

DILEME LEGATE DE ATRIBUTIILE ORGANELOR DE CONDUCERE ALE SOCIETATILOR LISTATE LA BVB

Simona-Carmen FATU

martie 2019

Rolul organelor de conducere



"The corporate governance framework should ensure the strategic guidance of the company, the effective monitoring of management by the board, and the board's accountability to the company and the shareholders."

OECD Corporate Governance Principles – "Chapter VI. The Responsibilities of the Board"

"Rolul Consiliului de Administrație într-un sistem unitar și rolul Consiliului de Supraveghere/Directoratului într-un sistem dualist trebuie să fie clar definite și documentate în actul constitutiv al societății, în regulamentul intern și/sau alte documente similare. Consiliul trebuie să se asigure că actul constitutiv al societății, hotărârile adunării generale a acționarilor și reglementările interne ale societății includ o delimitare clară între puterile și atribuțiile adunării generale a acționarilor, Consiliului și conducerii executive."

Codul de guvernanta corporativa al BVB – "Sectiunea A, Responsabilitati"

Actul constitutiv al unei societăți reprezintă constituția sa internă. Conținutul actului constitutiv este stabilit de către acționarii/membrii unei societăți și constituie un contract între societate și proprietarii/membrii acesteia. Acesta contribuie la asigurarea desfășurării activității societății într-o manieră cât mai eficientă și lipsită de piedici, prevede modul în care societatea va lua decizii și include diverse aspecte în legătură cu activitățile societății.

Prevederile legale impun ca fiecare societate să aibă un act constitutiv, care este angajant pentru societate și toți membrii acesteia.

Sursa: <https://ewf.companieshouse.gov.uk/help/en/stdwf/webIncHelp.html>.

Definirea rolului si atributiilor conducatorilor - un indicator al calitatii guvernantei companiilor -

<u>Teme de dezbateri</u>	←Supraveghere		Valoare Adaugata →	
Strategie	Controlul riscurilor semnificative	Administrarea riscurilor	Dezvoltarea strategiei/ Ajustarea periodica	Sustenabilitatea Strategiei
Supraveghere Financiara	Control/ Mionitorizarea performantei financiare	Politici contabile / auditul financiar		Investitii Strategice; M&A; R&D
Guvernanta		Codul de Etica si Conduita (valori, conflict de interese)	Protectia drepturilor actionarilor	
Resurse Umane	Evaluarea performantei managementului	Politici de remunerare	Politici de dezvoltare a resurselor umane	Planuri de succesiune
Adecvare Organizationala		Structuri organizatorice; relatia centrala-sucursale		
Organizarea Activitatii Board-ului	Evaluarea board-ului	Informare/ Documentare	Activitatea Comitetelor	Calendarul sedintelor si a temelor de dezbateri
Alte aspecte	Modificari in cadrul de reglementare	Modificari in functionarea pietelor	Modificari in structura de actionariat	

Rolul conducatorilor si atributiile stabilite de lege. Pot fi alocate consiliilor si alte atributii?

Teme	<u>Responsabilitati ale Consiliului ce "nu pot" / "pot" fi delegate</u> <u>-prevederi legale-</u>	
Board	<i>Consiliu de Administratie</i>	<i>Consiliu de Supraveghere</i>
Strategie	1. stabilirea directiilor principale de activitate si de dezvoltare ale societatii	nu se aplica
Supraveghere Financiara	2. stabilirea politicilor contabile și a sistemului de control financiar și aprobarea planificării financiare;	nu se aplica
	4. supravegherea activitatii directorilor	2. exercită controlul permanent asupra conducerii societății de către directorat;
	5.2 implementarea hotararilor AGA	4. verifică conformitatea cu legea, cu actul constitutiv și cu hotărârile adunării generale a operațiunilor de conducere a societății;
	6. introducerea cererii pentru deschiderea procedurii insolvenței societatii	nu se aplica
Resurse Umane	3. numirea si revocarea directorilor si stabilirea remuneratiei acestora	1. numește și revocă membrii directoratului;
Adecvare organizationala	delegarea anumitor atributii de conducere "pentru anumite categorii de societati delegarea este obligatorie"	deleaga <u>in totalitate</u> actul de conducere
Guvernanta	<i>Determinarea operatiilor sensitive si stabilirea actiunilor: (1) incompatibilitati (2) conflict de interese (3) tranzactii cu parti afiliate (4) tranzactii interzise"</i>	<i>Determinarea operatiilor sensitive si stabilirea actiunilor: (1) incompatibilitati (2) conflict de interese (3) tranzactii cu parti afiliate (4) tranzactii interzise"</i>
Organizarea Activitatii Board-ului	5.1 pregatirea raportului anual, organizarea AGA	3. raportează AGA, cel puțin o dată pe an, cu privire la activitatea de supraveghere desfășurată.
Alte aspecte	aprobarea de contracte si operatiuni in legatura cu activitatea societatii	Consiliului de supraveghere nu îi pot fi transferate atribuții de conducere a societății. Cu toate acestea, în actul constitutiv se poate prevedea că anumite tipuri de operațiuni nu pot fi efectuate decât cu acordul consiliului . În cazul în care consiliul nu își dă acordul pentru o astfel de operațiune, directoratul poate cere acordul adunării generale ordinare (NB. <i>conditii speciale de majoritati</i>)

Care este situatia in cazul companiilor listate?



Preambul:

- (i) au fost analizate actele constitutive si alte reglementari similare postate pe site-urile unui numar de 15 societati listate la BVB, incluse in indicele BET (*au fost excluse Digi si Fondul Proprietatea, societatea/administratorul fiind inregistrati in alte jurisdictii*)
- (i) Toate societatile includ in actul constitutiv prevederile legale referitoare la cele 6 atributii ale consiliului de administratie ce nu pot fi delegate, sau la atributiile consiliului de supraveghere si directoratului, in cazul sistemului dualist. Cel mai adesea insa, actele constitutive includ si atributii personalizate ale organelor de conducere.

Analiza are la baza aceste prevederi personalizate incluse in actele constitutive si nu cele legale.

Dileme (1)

Societate	Cifra de afaceri 2018e (RON)	Structura de conducere	
		Unitar	Dualist
OMV PETROM S.A.	14,784,000,000		CS (9) membrii neexecutivi Directorat (5)
SOCIETATEA ENERGETICA ELECTRICA S.A.	5,600,000,000	CA (7) neexecutivi 7 directori executivi	
S.N.G.N. ROMGAZ S.A.	5,000,000,000	CA (7) din care 6 neexecutivi CEO	
ERSTE BANK SA	3,286,000,000		CS (7) membrii neexecutivi Comitet Executiv(5)
BRD GROUPE SOCIETE GENERALE ALRO S.A.	3,117,000,000	CA (9) majoritatea neexecutivi Directori (Comitet de Directie)	
BANCA TRANSILVANIA S.A.	2,800,000,000	CA (7) doar neexecutivi Directori (7) executivi	
C.N.T.E.E. TRANSELECTRICA	2,719,000,000		CS (7) membrii neexecutivi Directorat (5)
S.N. NUCLEARELECTRICA	1,900,000,000	CA (7) 6 neexecutivi CEO	
S.N.T.G.N. TRANSGAZ S.A.	1,639,000,000	CA (5) din care 4 neexecutivi CEO	
MedLife S.A.	795,000,000	CA (7) majoritatea neexecutivi pana la 10 directori executivi	
Sphera Franchise Group	717,000,000	CA (7) din care 6 neexecutivi CEO	
CONPET SA	377,000,000	CA (7) majoritatea neexecutivi CEO	
ANTIBIOTICE S.A.	364,000,000	CA (5) majoritatea neexecutivi CEO (membru CA)	
BIOFARM S.A.	184,000,000	CA (3) majoritatea neexecutivi CEO	

1. Din punct de vedere al modului de organizare, majoritatea companiilor sunt administrate in sistem unitar (12 din 15) in timp ce numai 3 societati prezinta un sistem dualist de conducere.

Nici cifra de afaceri, nici sectorul de activitate, dupa cum nici forma proprietatii strategice(majoritara) nu par sa fie un criteriu pentru optiunea alegerii facute intre sistemul unitar si cel dualist.

De altfel, nici intre numarul membrilor consiliilor si dimensiunea/ complexitatea companiei nu pare sa existe vreo corelatie.

Dileme (2)

2. Din analiza atributiilor incluse in actele constitutive ale societatilor se constata ca nu exista nicio diferenta esentiala intre atributiile organelor de conducere din cadrul celor 2 tipuri de structuri de conducere - sistemul unitar si sistemul dualist.

Astfel, in pofida faptului ca actele constitutive preiau "ad literam" textul de lege 31 care, in cazul sistemului unitar prevede faptul ca administratorii conduc societatea si ca au 6 atributii care nu pot fi delegate iar in cazul sistemului dualist faptul ca Directoratul are atributii de conducere iara ca, consiliul de supraveghere nu poate indeplini activitati de conducere

- (i) in cazul Transelectrica, prin includerea unor atributii de aprobare, mentionate la o sectiune de "alte operatiuni", mult mai operationale si mai specifice chiar decat in cazul multor societati administrate in sistem unitar se creaza o contradictie in termeni, legata de rolul celor doua organe de conducere care este, astfel, deformat
- (ii) in cazul Petrom, desi exista un numar semnificativ redus de atributii suplimentare alocate consiliului de supraveghere, din modalitatea de formulare a convocatoarelor AGA rezulta ca nici in cazul acestei societati nu se face distinctia dintre rolurile CS si cele ale Directoratului prin faptul ca directoratul solicita AGA descarcarea de gestiune atat pentru membrii directoratului cat si pentru cei ai CS; atat timp cat legea 31 mentioneaza ca CS nu poate desfasura activitati de conducere, membrii acestuia nu sunt "incarcati cu gestiunea afacerii".
- (iii) Chiar si in cazul Erste Bank, consiliului de supraveghere ii sunt alocate o serie de responsabilitati de aprobare CCM, angajamente catre terti, etc.

Dileme (2)

Societate	Cifra de afaceri 2018e (RON)	Structura de conducere	Alte atributii si alocarea lor pe structuri de conducere		
		Dualist	Contracte		Altele
			Aprobari contracte comerciale/achizitii	Contractarea de credite	
C.N.T.E.E. TRANSELECTRICA	2,719,000,000	CS (7) membrii neexecutivi	<p>(a) achiziția de produse, servicii și lucrări, indiferent de durată, cu o valoare de peste 5.000.000 euro;</p> <p>(b) operațiuni având ca obiect prestarea serviciului de transport și a oricaror alte operațiuni incluse în obiectul de activitate al societății</p> <p>(c) inițierea, soluționarea, exercitarea, abandonarea unor pretenții, litigiu, arbitraj, cu o valoare > 500.000 euro;</p> <p>(d) alte angajamente care implică obligații importante din partea Societății, cu o valoare de peste 5.000.000 euro.</p> <p>e) orice act cu titlu gratuit, incluzând orice sponsorizări și donații oferite de Societate > 100.000 lei.</p> <p>(4) În cazul în care Consiliul de Supraveghere nu își dă acordul pentru operațiunile precizate mai sus, Directoratul poate cere acordul AGOA care va decide în condițiile legii. Înființarea/ desființarea unor sedii secundare ale Societății, în țară sau străinătate</p>		
		Directorat (5) executivi	aprobarea operațiunilor structurate pe categoriile de mai sus ale caror valori au plafonul maximal indicat mai sus		
Erste Bank	3,286,000,000	CS (7) membrii neexecutivi	<p>19.3 Consiliul de Supraveghere nu poate să își asume și nici nu i se pot delega atribuții de conducere a Bancii. Cu toate acestea pentru următoarele tipuri de operațiuni, va fi obligatoriu consimțământul scris al CS anterior implementării respectivei operațiuni de către Comitetul Executiv:</p> <p>(a) stabilirea strategiilor generale, a politicilor, procedurilor, regulamentelor de funcționare și altor norme ale băncii</p> <p>b) aspecte ce privesc filialele băncii</p> <p>c) aspecte ce privesc atribuțiile delegate acestuia</p> <p>d) aspecte referitoare la auditul intern și extern al Băncii</p> <p>e) tranzacții, investiții, contracte, acorduri, angajamente încheiate de Banca sau asumarea de obligații de către Banca, a caror valoare depășește anumite praguri</p> <p>f) trecerea pe cheltuieli a pierderilor, a caror valoare depășește pragurile</p> <p>g) acorduri între banca și sindicatul inclusiv CCM</p> <p>h) externalizarea serviciilor</p> <p>i) materialele care se depun pentru a fi aprobate de acționari în AGA</p>		
		Comitet Executiv (5)			

Dileme (3)

3. In cazul a 4 companii (Conpet, Medlife BRD si Erste Bank) actele constitutive infiinteaza „structuri de conducere” care nu sunt prevazute de lege, unele dintre ele indicand chiar delegarea unor atributii decizionale "de tip colectiv" fara a preciza care este nivelul de raspundere (individual/colectiv) situatie care nu isi regaseste nici aplicabilitatea si, implicit, nici raspunderea in cuprinsul legii 31.

Societate	Cifra de afaceri 2018e (RON)	Structura de conducere		Alte atributii si alocarea lor pe structuri de conducere
		Unitar	Dualist	
Erste Bank	3,286,000,000		CS (7) membrii neexecutivi	19.3 Consiliul de Supraveghere nu poate sa isi asume si nici nu i se pot delega atributii de conducere a Bancii. Cu toate acestea pentru urmatoarele tipuri de operatiuni, va fi obligatoriu consimtamantul scris al CS anterior implementarii respectivelor operatiuni de catre Comitetul Executiv :
			Comitet Executiv (5)	
BRD GROUPE SOCIETATE GENERALE	3,117,000,000	CA (9) majoritatea neexecutivi		Art 32. Conducerea operativa si coordonarea activitatii zilnice a Bancii este asigurata de catre Directori.
		Directori (Comitet de Directie)		Art 33. Directorii actioneaza impreuna, organizati intr-un Comitet de Directie...
CONPET SA	377,000,000	CA (7) majoritatea neexecutivi	 o) exercita orice atributii prevazute de Norma de Functionare Interna a bancii, de directiva "Limite de competente pentru aprobarea creditelor si altor anagajamente"
		CEO		Organizeaza si conduce un Comitet Director Executiv format din directorii executivi. Directorul general poate convoca la sedinte salariatii cu functii de conducere sau de executie din cadrul societatii, si, dupa caz, atunci cand se discuta probleme de interes profesional, economic si social, poate invita si Presedintele sindicatului
MedLife S.A.	795,000,000	CA (7) majoritatea neexecutivi		Conducerea societatii este delegata de catre Consiliul de Administratie directorilor societatii, iar delimitarea de atributii intre CA si directorii societatii, inclusiv pragurile valorice de competenta pentru actele juridice pe care le va incheia societatea, va fi inclusa in regulamentul intern al CA sau prin decizii ale CA
		pana la 10 directori executivi		Directorii societatii vor forma comitetul executiv . Deciziile care necesita o hotarare a comitetului executiv, deciziile care pot fi luate de un director si modalitatea de organizare si functionare a comitetului executiv vor fi stabilite prin ROF-ul comitetului executiv aprobat de CA

Dileme (4 si 5)

4. In cazul sistemului unitar, actul constitutiv al anumitor societati alocata in sarcina Consiliului de Administratie, in plus fata de atributiile stabilite prin lege, **atributii de un foarte mare detaliu operational**, precum:

'- "CA stabileste modul de amortizare a activelor" (*cazul Antibiotice SA si Transgaz*) sau

'- "CA avizeaza modalitatile de valorificare si preturile de pornire la licitatie pentru bunurile propuse la valorificare; aproba solicitarile de sponsorizare si de trecere pe costurile societatii a unor sume reprezentand penalitati, majorari de intarziere, amenzi." (*cazul Conpet*)

5. In cazul sistemului unitar, actul constitutiv al anumitor societati include, in anumite cazuri, sub titulatura de "**drepturi ale directorilor**", atributii de serviciu sau drepturi consfintite de lege acestea fiind vazute, in mod eronat, ca "**privilegii**", dupa cum este cazul *Conpet*:

“(O) Directorul general al societatii are urmatoarele drepturi: sa i se acorde transportul cu autoturisme de serviciu (cu sofer sau conduse personal) pentru indeplinirea atributiilor; sa efectueze concediul de odihna in fiecare an calendaristic”;

sau sunt "privite" ca si "drepturi" actiuni firesti specifice actului managerial, precum:

"Directorul general poate convoca la sedinte salariati cu functii de conducere sau de executie din cadrul societatii, si, dupa caz, atunci cand se discuta probleme de interes profesional, economic si social, poate invita si Presedintele sindicatului"

Dileme (4 si 5)

Societate	Cifra de afaceri 2018e (RON)	Structura de conducere	Alte atributii si alocarea lor pe structuri de conducere		
			Contracte		Altele
			Unitar	Aprobari contracte comerciale/achizitii	
ANTIBIOTICE S.A.	364,000,000	CA (5) majoritatea neexecutivi	N/A	garantarea cu bunuri < 20% din patrimoniu	Alte sarcini stabilite prin ROF CA; Modul de amortizare a activelor
		CEO (membru CA)	N/A		
CONPET SA	377,000,000	CA (7) majoritatea neexecutivi	Angajeaza imprumuturile bancare curente si creditele comerciale, in conformitate cu competentele si nivelul de contractare stabilite de AGEA si aproba eliberarea garantiilor;		Aproba Contractul Colectiv de Munca la nivel de societate; Aproba programul anual de achizitii; avizeaza procesele-verbale privind rezultatele inventarierii; avizeaza propunerile de scoatere din functiune a mijloacelor fixe, scoatere din uz a materialelor de natura obiectelor de inventar, declasare si casare a unor bunuri materiale, avizeaza modalitatile de valorificare a acestor bunuri si preturile de pornire la licitatie pentru bunurile propuse la valorificare; aproba solicitarile de sponsorizare si de trecere pe costurile societatii a unor sume reprezentand penalitati, majorari de intarziere, amenzi.
		CEO	incheie acte juridice, in numele si pe seama *CONPET" S.A., in conditiile legii si in conformitate cu prevederile contractului de mandat si ale imputernicirilor acordate prin decizia consiliului de administratie; u) incheie contracte de vanzare si cumparare de bunuri, in conditiile legii si in conformitate cu prevederile contractului de mandat si ale imputernicirilor acordate prin decizia consiliului de administratie;		Organizeaza si conduce un Comitet Director Executiv format din directorii executivi. Directorul general poate convoca la sedinte salariati cu functii de conducere sau de executie din cadrul societatii, si, dupa caz, atunci cand se discuta probleme de interes profesional, economic si social, poate invita si Presedintele sindicatului (O) Directorul general al societatii are urmatoarele drepturi: sa i se acorde transportul cu autoturisme de serviciu (cu sofer sau conduse personal) pentru indeplinirea atributiilor; sa efectueze concediul de odihna in fiecare an calendaristic;

Dileme (6 si 7)

6. Se fac adesea referiri in actul constitutiv la existenta unor limite de aprobare acte juridice pentru membrii CA diferite pe praguri valorice/sau pe orice alte criterii, limite care sunt aprobate de CA in cadrul unor reglementari interne. Membrii CA poarta raspunderea pentru actul de conducere, fiind singurul organ care poate delega din competenta de conducere pe care o are. Ori daca actionarii nu limiteaza prin actul constitutiv posibilitatea de delegare catre directori, atunci referiri cu privire la existenta unor limite aprobate de CA prin reglementari interne ar putea parea lipsita de valoare.

7. Exista situatii (cazul Transgaz) in care directorul general numeste, revoca, suspenda directorii executivi si directorii din cadrul sucursalelor in timp ce Consiliul de administratie le stabileste competentele; Ideal este ca organul care numeste/revoca sa stabileasca si competentele, tintele si raspunderile.

Societate	Cifra de afaceri 2018e (RON)	Structura de conducere	Alte atributii si alocarea lor pe structuri de conducere		
			Contracte		Altele
			Unitar	Aprobari contracte comerciale/achizitii	
S.N.T.G.N. TRANSGAZ S.A.	1,639,000,000	CA (5) din care 4 neexecutivi	aproba incheierea oricaror contracte pentru care nu a delegat competenta directorului general	Hotaraste cu privire la contractarea de imprumuturi bancare, inclusiv a celor externe;	h) aproba nivelul garantiilor pentru persoanele care au calitatea de gestor; j) aproba competentele sucursalelor pe domenii de activitate in vederea realizarii obiectului de activitate o) stabileste drepturile, obligatiile si responsabilitatile personalului w) stabileste modul de amortizare a activelor
		CEO			numeste, revoca, suspenda directorii executivi si directorii din cadrul sucursalelor 2.3 Directorul general elaboreaza si prezinta consiliului de administratie tranzactiile incheiate cu administratorii, ori directorii, cu angajatii, respectiv actionarii care detin controlul asupra Transgaz sau cu o societate controlata de acestia daca tranzactia are individual sau intr-o serie de tranzactii o valoare ce putin echivalentul in lei a 50.000 euro

In loc de concluzii

Raportat la prevederile actelor constitutive

In unele cazuri este nevoie de o mai buna armonizare a prevederilor legale cu cele particulare care, datorita nivelului de detaliu la care se refera, intra in conflict cu principiile generale de guvernanta si, poate, si cu spiritul legii.

Cu certitudine, sistemul dualist de conducere trebuie mai bine inteles, ca si mecanism de functionare, raspundere dar si ca avantaje pe care le aduce, indeosebi, companiilor listate.

Din practica:

Ca si conducator neexecutiv exista adesea tendinta de a lua decizii de “micromanagement” in dauna contestarii propunerilor venite din partea conducerii executive catre CA de asumare a unor hotarari de micromanagement.

Nu se face, suficient de des, (con)testarea strategiei care ar trebui sa porneasca intotdeauna de la: tendintele macroeconomice, legislative si studii de piata in legatura cu comportamentul sectoarelor de piata/consumatorilor.

“Daca nu avem lucruri concrete de aprobat la nivel de consiliu (ex. contracte) pare nu avem activitate” (*Fals*)

“Timpul este o resursa limitata”, chiar si pentru membrii board-urilor, caci daca se detaliaza toate subactivitatile ce trebuie realizate pentru indeplinirea rolului legal dar si cel rezultat din bunele practici, ordinea de zi este suficient de bogata si fara includerea unor subiecte operationale/micromanagement.

Cu si despre guvernanta la ISF...

Bune practici // Cadru legal din Romania

Modul I. C.N.R “Comitetul de Nominalizare si Remunerare”
-instrument de reglementare si documentare a-
Deciziei

Modul II. “Comitetul de Audit”
-instrument de reglementare si documentare a-
Deciziei

Modul III. Regulamentul 2/2016 si Regulamentul 1/2019
emise de ASF
- Tehnici de conformare -

Modul integrat
Curs de Guvernanta Corporativa