

Montevideo, 28 de julio de 2020

Sres. Directorio de AREAFLIN S.A.

Presente

Ref: Situación de informe consultora DNV Garrad Hassan.

De nuestra mayor consideración:

I. CONSULTA

Con fecha 5 de junio de 2020, el Directorio de Areaflin S.A. ("Areaflin"), resolvió solicitarnos un informe en relación a las responsabilidades de la consultora GL Garrad Hassan Ibérica S.L. ("Garrad Hassan"), por no permitir acceso a informes emitidos al Banco Interamericano de Desarrollo ("BID") en su rol de financiador, sobre el análisis de la producción energética del Parque Eólico Valentines propiedad de la Sociedad. Conforme lo informado por ustedes, específicamente, se les indicó no divulgar a vuestros accionistas los referidos informes emitidos por Garrad Hassan al BID.

En virtud de ello, se nos consulta sobre lo siguientes

- A. Si es posible para Garrad Hassan y/o el BID hacer dicho requerimiento en legal forma, o, en otras palabras, si es posible jurídicamente para Areaflin divulgar a sus accionistas, sin responsabilidad, el contenido de dichos informes.
- B. Si es posible reclamar responsabilidad de Garrad Hassan, sobre lo que Areaflin entiende que es la existencia de inexplicadas diferencias en la estimación inicial sobre la producción real del Parque.

II. DOCUMENTACIÓN RELEVADA

Adicionalmente a lo informado por ustedes indicado en el punto anterior, se revisó la siguiente documentación:

- (1) El contrato de prestación de servicios entre BID y Garrad Hassan de fecha 8 de enero de 2015, y una Adenda al mismo de fecha 16 de febrero de 2016.

- (2) *Mandate Letter* suscrito entre BID y Areaflin de fecha 10 de setiembre de 2014.
- (3) *Independent Engineer Monitoring Agreement* suscrito entre el BID Invest en representación del BID y China Co-financing Fund for Latin America and the Caribbean, Areaflin y Garrad Hassan de fecha 17 de marzo de 2017.
- (4) Informes emitidos por Garrad Hassan con fechas 30 de enero de 2015 y 2 de agosto de 2019.

III. RESPUESTA A LAS CONSULTAS FORMULADAS

Conforme a lo previsto en la normativa vigente y siempre de acuerdo a la información por ustedes proporcionada, así como a la documentación relevada, entendemos que los informes de Garrad Hassan en el marco de los contratos analizados son propiedad del BID y no de Areaflin, por lo que la Sociedad no debería divulgar los mismos si el BID y/o Garrad Hassan así lo solicitan, exponiéndose a eventuales responsabilidades por ello.

En efecto, puede verse de las relaciones contractuales analizadas, en términos generales, que el Contrato de prestación de servicios es suscrito entre BID y Garrad Hassan en el marco de un *due dilligence* para el financiamiento. Naturalmente, que Areaflin tiene participación, pero como bien lo aclaran los contratos que suscribe, **lo hace con el fin de tener conocimiento y/o monitorear las situaciones, así como el de hacerse cargo de los costos**. Pero lo cierto es que, la naturaleza de la operativa, hace que los informes sean contratados, adquiridos y dirigidos a BID.

Asimismo, las cláusulas particulares de los contratos así lo confirman:

- (i) En los contratos originales de prestación de servicios y adenda, no participa Areaflin salvo firmando los mismos (meses después, incluso, el contrato original) a los efectos de declarar tener conocimiento de su existencia ("*Aknowledged by*"). Las relaciones vinculadas a los informes se traban únicamente entre Garrad Hassan y BID.
- (ii) En el *Mandate Letter*, en las Cláusulas 4 y 5, se marca como participación central de Areaflin, asumir el costo de la contratación, pero en favor del BID. Se mencionan expresamente que los *agreements* en los que pueda participar Areaflin tienen como único fin determinar el precio y la forma de pago. Nuevamente, Areaflin no tiene participación sobre los informes.

- (iii) Ingresando al *Monitor Agreement*, que es el documento donde SI participa Areaflin como firmante, éste cumple, en esencia, lo prometido en el *Mandate Letter*. La participación de Areaflin está esencialmente restringida al pago. Así: (a) cláusulas 2.1, 2.2 y 5.1 c) mencionan que el servicio es brindado al *Lender*. La cláusula 2.2 es especialmente categórica: "*Consultant Services. The Consultant's services are provided solely for the benefit of the Senior Lenders and not for the benefit of any other Person, including the Borrower or any of their Affiliates*"; (b) en cláusula 3.3 se marca que el reporte del *revised base case* es solo para el *Lender*; (c) en cláusula 3.6 los *certificates* son solo para el *Lender*; (d) en cláusula 6.3 solo el *Lender* tiene la facultad de actualizar la lista de personas que trabajan por Garrad Hassan; (e) los reclamos por incumplimiento en cláusulas 6.6, 6.7 y 6.8 son solo facultad del *Lender*; (f) en cláusula 7.7. d) es el *Lender* es el que le da la orden al *Borrower* de pagar, con lo que marca que es BID quien determina si la obligación de Garrad Hassan está cumplida; (g) en cláusula 9.1. el *Lender* es el que puede remover al consultor (lo que es reafirmado por la 12.3, no teniendo cláusula de salida expresa Areaflin); (h) el capítulo iv entero refiere a cooperación, lo que reafirma la posición de Areaflin en el marco del *due dilligence*; (i) el *Annex d* se refiere a un contrato de servicios entre BID y consultante (Garrad Hassan) sin mención a Areaflin.

Únicamente algunas cláusulas aisladas del *Monitor Agreement* podrían darle a Areaflin algún tipo de derechos sobre los informes de Garrad Hassan. Dichas cláusulas son: (a) 3.4 y 3.5c y 3.7. que refieren a que hay *reporting* para Areaflin. Aunque 3.4 y 3.5c también pueden interpretarse con que en dichos reportes específicos se incluyen directivas y sugerencias post visitas para que sean aplicadas luego al proyecto por el *Borrower*, casi en su calidad de "representante técnico" de los *Lenders*; (b) 12.5 y 12.6 que refiere a los tres firmantes como "*Parties*"; y (c) el capítulo 10 que dispone que la obligación de confidencialidad es solo para Garrad Hasan, permitiéndole al *Borrower* utilizar la información que recibe del contrato.

Esta última cláusula también tiene algunas cortapisas, dado que la información que Areaflin puede utilizar es la que recibe directamente de Garrad Hassan en el marco del Contrato y no la que tenga por sí. Asimismo, el uso es dentro de los propios límites de confidencialidad comercial que se detalle en los reportes que es bastante limitada (solo para el cliente y con determinados usos, según luce en los reportes 2015, y más restringida aun en 2019).

Por todo lo dicho, habiendo detallado la operativa, así como su ratificación en cláusulas centrales, creemos que apoyarse en estas pocas cláusulas a fin de utilizar los informes como propios (y, por ejemplo, divulgarlos hacia la interna) tendría riesgo de responsabilidad para Areaflin.

En relación a la segunda consulta (literal B), y habida cuenta que entendemos que los informes de Garrad Hassan en el marco de los contratos analizados son propiedad del BID y no de Areaflin, cabe concluir que Areaflin no tiene acción directa contra Garrad Hassan por el contenido de dichos informes.

Esto es natural: si el acceso y la propiedad de los informes son de BID, cualquier eventual responsabilidad contractual por el contenido de los mismos, solo puede ser activada por BID. En otras palabras, si Garrad Hassan incumplió el contrato de prestación de servicios en favor de BID, por cualquier eventual desviación en relación a los contenidos, será el BID quien tiene el derecho de reclamo por ello.

Ahora bien, esta conclusión general tiene dos salvedades: la primera, es que tal como se analizó en el presente, Areaflin, en tanto participante de algunos aspectos de los contratos analizados (uno de ellos, el pago) puede requerir de BID a que realice las acciones que correspondan. Es decir que, si bien no tiene acción directa, puede exhortar a BID a que tome acciones si considera que existe un incumplimiento de Garrad Hassan o que simplemente aclare BID las explicaciones que pudo haber recibido de Garrad Hassan sobre las diferencias que UTE plantea.

Y la segunda, es que no hemos analizado la existencia o no de un incumplimiento y/o de un acto ilícito por parte de Garrad Hassan. Lo que sí hemos analizado es quien podría reclamar ante un eventual incumplimiento, y nuestra conclusión es que dicha posibilidad solo es resorte de BID. Vale aclarar que Garrad Hassan, como cualquier persona, está sujeta al deber genérico de no dañar ante cualquier eventual hecho ilícito, punto que excede el objeto de este informe.

Finalmente, conviene señalar que todos los contratos están regulados bajo la Ley de Nueva York, no analizándose en este informe el eventual impacto que dicha regulación pudiera tener.

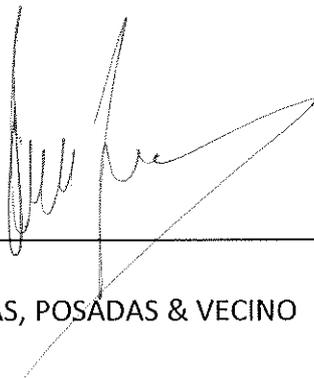
En conclusión:



- A) El contrato de prestación de servicios, en el marco del cual los informes son emitidos, se firma entre BID y Garrad Hassan. Lo que, conforme la operativa de *due diligence* de un financiamiento, dispone que **los informes son propiedad de BID abonados por Areaflin.**
- B) La distinta regulación inserta en contratos en los que participa Areaflin, en su abrumadora mayoría, ratifican esta definición.
- C) En consecuencia, entendemos que tanto Garrad Hassan como BID pueden solicitar a Areaflin la no divulgación de los informes a sus accionistas, así como, en contrapartida, en caso de ser divulgados, Areaflin se expondría a un riesgo de responsabilidad civil a analizarse en relación al régimen general.
- D) Dada esto, en la medida que los informes de Garrad Hassan en el marco de los contratos analizados son propiedad del BID y no de Areaflin, se concluye que Areaflin no tiene acción directa contra Garrad Hassan por el contenido de dichos informes.
- E) No se analizó en el presente el eventual impacto, si alguno, que la regulación de la Ley de Nueva York (ley aplicable a los contratos) pudiera tener sobre estas conclusiones.

Quedamos a las órdenes para cualquier ampliación o aclaración que entiendan necesaria.

Le saludan atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'P. Posadas', is written over a horizontal line. The signature is stylized and cursive.

p. POSADAS, POSADAS & VECINO

