

## Procedimento Arbitral ICC 22796/ASM/JPA/GSS

### ORDEM PROCESSUAL Nº 02 - ANEXO I

#### 1. Custo indireto adicional por conta de dificuldades de acesso

##### a. Posição ENERG

- Serviços objeto do Contrato não puderam ser executados conforme planejamento feito na fase concorrencial em função de eventos de responsabilidade dos Requeridos.
- Parcela representativa dos intervalos programados para interrupção da circulação de trens, seguindo as premissas disponibilizadas pelos Requeridos na fase concorrencial, não foi liberada por CPTM, gerando necessidade de extensão do prazo contratual. Tais problemas começaram a ocorrer a partir do quinto mês de execução contratual.
- Cancelamento de alguns intervalos autorizados e redução do tempo de trabalho previamente autorizado também impactaram no cronograma físico financeiro e equação econômico-financeira pactuada. 79% dos intervalos solicitados foram concedidos e apenas 64% desse total foram aproveitados.
- CPTM reconheceu gravidade do impacto negativo no Contrato causado pelos problemas com liberação de acesso e chegou a apresentar nova programação dos serviços com redução dos intervalos de trabalho originalmente estabelecidos. As adversidades vividas foram reconhecidas ademais no Segundo Aditamento. No entanto, questões pendentes não foram superadas.
- MRS interferiu indevidamente na execução dos serviços. CPTM passou a consultá-la acerca da liberação dos intervalos requeridos por ENERG.
- MRS chegou a indicar a ordem de prioridade de serviços que deveriam ser executados.
- ENERG tinha que aguardar também autorização de MRS para início de determinados trabalhos, o que teve reflexo no cronograma físico-contratual e levou à necessidade de extensão do prazo originalmente pactuado e custos adicionais igualmente com administração central e local.
- Dificuldade na liberação de intervalos operacionais de serviço foi prejudicada por escassez de pessoal com experiência de CPTM (falta de corpo técnico para fiscalização e acompanhamento das obras). Isso levou, no início do exercício de

2012, à priorização da execução dos serviços da via permanente, em detrimento da via aérea, implicando ociosidade de equipes e equipamentos.

- ENERG notificou diversas vezes CPTM acerca da gravidade da situação causada pela não-liberação adequada e custos adicionais advindos, já que necessária a prorrogação da vigência contratual (que demandou um prazo total de 72 meses, ou seja, 54 meses a mais do que originalmente previsto).
- Os custos indiretos suportados por ENERG em função do prazo adicional em que teve que estar nas obras dizem respeito à administração local e central.

#### **b. Posição do Estado**

- Era responsabilidade de ENERG se organizar durante a execução contratual de modo a mitigar os riscos envolvidos nos contratempos causados por concessão de intervalos, já que ENERG é empresa com ampla experiência em contratos da mesma natureza que o sub judice, e sabia que a execução dos trabalhos estava sujeita a imprevistos e dificuldades inesperadas, assim como tinha ciência que os horários previstos no edital representavam unicamente uma grade máxima de disponibilização de intervalos para a execução do contrato.
- ENERG sabia da necessidade de execução do objeto contratual com a operação em andamento mesmo antes da formalização do Contrato quando da publicação do edital de licitação.
- ENERG também sabia, conforme consta da proposta comercial, que teria que conciliar seus trabalhos com as atividades de diversas outras contratadas, as quais precisariam igualmente de acesso à via.
- Os acessos não precisavam ser validados/aprovados por MRS, porém sendo esta uma das usuárias de alguns dos trechos afetados, era necessária a conciliação da concessão de acesso, conforme era de conhecimento de ENERG.
- A necessidade de conciliação com MRS somente surgiu a partir de janeiro de 2011, muito próximo ao término do prazo contratual original.
- Atrasos no cronograma se deram, na realidade, porque ENERG não mobilizou estrutura necessária para a conclusão dos trabalhos em 18 meses.
- ENERG solicitou um número de horas de acesso (i.e. 4.913 horas e 44 minutos) muito inferior àquele que deveria ter solicitado segundo sua própria programação (i.e. 5.645 horas) no período de janeiro de 2010 e julho de 2011 assim como cancelou (i.e. 807:07) um total de horas muito superior ao total de horas canceladas pela CPTM (i.e. 196:41).
- Parte substancial das horas solicitadas por ENERG entre janeiro de 2010 e julho de 2011 foi concedida por CPTM (i.e. apenas aproximadamente 5% das horas

concedidas foram canceladas) e houve atraso em unicamente cerca de 2% das horas concedidas.

- De acordo com a Norma de Serviços CPTM nº NS. DO/002, cuja existência é reconhecida na proposta comercial de ENERG, uma solicitação de acesso não implica autorização imediata, que demanda análise das condições operacionais do momento e, portanto, não pode ser considerado como assegurado.
- Considerável parte dos serviços prescindia de autorização de acesso, permitindo, portanto, o planejamento adequado das atividades por ENERG de modo a evitar ociosidade.
- ENERG não tomou medidas para mitigar os atrasos.

#### **c. Posição CPTM**

- A Cláusula 1.2.2 do Edital (Parte 2, Seção VI) prevê expressamente que a grade de disponibilização de intervalos era a grade máxima.
- Item 3.6.1.3 da proposta técnica de ENERG contempla a necessidade de conciliação do cronograma contratado com outras obras em andamento.
- Cálculo do pleito por custos indiretos apresentado por ENERG está baseado em planilhas unilaterais, desacompanhadas de comprovantes.
- Foram incluídas despesas diretas no valor reclamado por ENERG.
- Não é possível verificar se houve dedicação exclusiva em relação a salários cobrados como custo indireto; tampouco foi indicado o critério de cálculo utilizado por ENERG para aferir o pleito de ociosidade.
- Todos os argumentos apresentados pelo Estado são igualmente desenvolvidos por CPTM.

#### **d. Pontos Incontroversos**

- Durante a execução do Contrato, houve casos de não-liberação de intervalos programados, assim como cancelamentos e reduções de horários no curso da execução do Contrato.

#### **e. Pontos Controversos que prescindem de perícia**

- Se a grade constante do Edital na fase licitatória é, ou não, vinculante como alega ENERG.
- Se custos indiretos decorrentes dos atrasos de cronograma foram cobertos pelos Aditivos.

#### **f. Pontos Controversos que exigem perícia**

- Se houve problemas de mobilização por parte de ENERG.
- Se ocorreram eventos de força maior (excludente de responsabilidade) no curso da execução dos serviços.
- Se a não-concessão de acessos por CPTM afetou o cronograma dos trabalhos e, em caso afirmativo, quais dias/períodos em que não houve concessão e de que forma (especialmente quantidade tempo).
- Se eram cabíveis e se ENERG tomou medidas adequadas para mitigar os atrasos (e.g. aumento de pessoal ou horas de trabalho).
- Se os danos indiretos estão devidamente comprovados.

\*\*\*

## **2. Alteração de Metodologia para Execução dos Serviços de Instalação de Postes**

### **a. Posição de ENERG**

- Conforme premissas informadas na fase concorrencial, a metodologia prevista para os serviços de instalação de postes pressupunha que sua execução se daria com o desligamento do CTC (linha de sinais), e em paralelo à circulação de trens.
- Em 16 de março de 2012, essa metodologia foi modificada por CPTM, de modo que os postes somente puderam ser implantados nos horários de intervalo de operações dos trens, o que afetou o cronograma físico-cronológico.
- CPTM restabeleceu metodologia unicamente quatro meses depois de várias reuniões com ENERG.

### **b. Posição do Estado**

- Não há nada seja no Edital seja no Contrato que assegure que os serviços de instalação de postes poderiam ser realizados em paralelo à circulação dos trens.
- A mudança não impactou na execução do Contrato, conforme atestam as horas de acesso concedidas a ENERG durante os meses em que a mudança de metodologia perdurou.

### **c. Posição de CPTM**

- Alteração de metodologia ocorreu somente após o término do prazo originalmente previsto para a conclusão do projeto.

- Não se pode imputar a extensão de 54 meses aos quatro meses de divergência de metodologia.

**d. Pontos incontroversos**

- Houve mudança de metodologia para a instalação dos postes no período indicado por ENERG.

**e. Pontos controversos que prescindem de perícia**

- Se o Edital previa que a instalação dos postes poderia ser realizada paralelamente com a circulação dos trens.

**f. Pontos controversos que exigem perícia**

- Se a mudança de metodologia de instalação dos postes impactou no cronograma ou não e, em caso afirmativo, em qual extensão.

\*\*\*

**3. Alteração de Projetos**

**a. Posição de ENERG**

- Durante a execução do Contrato, foi verificada divergência (i.e. localização dos travessões de mudanças de via) entre os projetos da rede aérea de tração e da via permanente em execução por ENERG e os projetos de sinalização que estavam sendo executados por outra empresa contratada por CPTM.
- CPTM tardou aproximadamente oito meses para apresentar solução para a região de São Miguel Paulista e 11 meses para a área de Engenheiro Goulart.
- Tal evento impactou na consecução do cronograma físico-contratual e equação econômico-financeira do Contrato, já que levou à necessidade de extensão do prazo de vigência contratual por impossibilidade de execução de serviços nas localidades acima mencionadas.

**b. Posição do Estado**

- A divergência de projetos se verificou unicamente em 13 estações e um pátio, que constituem uma parte pequena do objeto contratual.
- ENERG não comprovou que divergência era de responsabilidade dos Requeridos.

**c. Posição de CPTM**

- ENERG não demonstrou que estava aguardando definição da divergência para concluir o projeto.

#### **d. Pontos incontroversos**

- Houve divergência entre os projetos de ENERG e o de EFACEC.

#### **e. Pontos controversos que exigem perícia**

- A divergência entre projetos, de fato, afetou o andamento dos serviços de ENERG e, em caso afirmativo, de que forma.

\*\*\*

### **4. Execução de serviços adicionais**

#### **a. Posição de ENERG**

- As soluções detalhadas na fase licitatória foram modificadas quando do desenvolvimento dos projetos, pois foram executados serviços adicionais (em termos quantitativos e qualitativos) a fim de atender a melhorias implementadas por CPTM (i.e. construção de muro de arrimo na região da estação de Engenheiro Manoel Feio, implantação superveniente da Estação São Miguel Paulista, etc).
- Além da adequação da planilha contratual no Segundo Aditivo, houve necessidade extensão de prazo e, conseqüente, impacto nos custos indiretos (igualmente administração central e local).

#### **b. Posição do Estado**

- Houve, de fato, necessidade de execução de serviços adicionais, porém estes foram devidamente remunerados nos Aditivos e não impactaram no cronograma.
- Todos os Aditivos atenderam solicitações de ENERG, tendo-se atendido os pedidos de acréscimo de valor (no Terceiro Aditivo) e de readequação de tabelas sem acréscimo de valor.
- Os serviços adicionais contratados não impactaram sensivelmente no cronograma originalmente previsto. Parte apenas substituiu parcela de serviços contratados e outra podia ser realizada em paralelo com o objeto contratual.

#### **c. Posição de CPTM**

- Todos os Aditivos foram elaborados com base nas cartas de encaminhamento encaminhadas por ENERG e incluem todos os serviços adicionais realizados durante a execução do projeto.

#### **d. Pontos incontroversos**

- Houve necessidade de realização de serviços adicionais durante a vigência do Contrato.

#### **e. Pontos controversos que prescindem de perícia**

- Se os Aditivos abrangem todos os serviços adicionais reclamados por ENERG.
- Em caso de que os serviços adicionais não estejam incluídos pelos Aditivos, se estes impactaram no prazo contratual e, conforme o caso, por quanto tempo.

\*\*\*

### **5. Ociosidade de equipamentos**

#### **a. Posição de ENERG**

- Durante a consecução dos serviços, ENERG vivenciou condição de baixa produtividade por todos os eventos anteriores, suportando o ônus da total ociosidade dos equipamentos alocados ao canteiro de obras por conta da ausência de frentes liberadas de trabalho.
- Ociosidade gerou custo adicional (direto e indireto) quantificado em R\$ 6.922.775,78.

#### **b. Posição do Estado**

- Não há demonstração dos critérios utilizados por ENERG para a apuração da ociosidade.
- Tampouco há comprovação de desconto da margem de ociosidade originalmente prevista pelo Consórcio.

#### **c. Posição de CPTM**

- Cálculo apresentado por ENERG não permite aferir percentual do equipamento alocado ao Contrato nem taxa de ociosidade.
- Este custo deveria ter sido cobrado ao longo da execução do Contrato, pois já era conhecido, porém as cartas que ensejaram os aditamentos não mencionam necessidade de alteração de valor contratual.

#### **d. Pontos controversos que prescindem de perícia**

- Se os custos com ociosidade estavam já absorvidos pelo valor contratual, na medida em que as cartas que ensejaram os Aditivos não há cobrança relativa aos mesmos.

#### **e. Pontos controversos que exigem perícia**

- Quais os critérios utilizados por ENERG para o cálculo dos custos de ociosidade.
- Caso o cálculo de ENERG não estiver correto, quais os critérios a serem utilizados e qual o valor correspondente ao pleito.

\*\*\*

### **6. Contratação de seguros no período de extensão de vigência do Contrato**

#### **a. Posição de ENERG**

- Por conta das sucessivas prorrogações do prazo contratual, ENERG incorreu em custos com a renovação imprevista dos seguintes seguros: de carga durante o transporte, tipo “All Risks” das instalações, contra terceiros, de automóveis, de trabalhadores e responsabilidade da contratante.
- Conforme esclarecido na fase licitatória, a Cl. 40.4 da Seção VII das Condições Gerais do Contrato pressupõe que os custos extras incorridos com a renovação das apólices de seguro devem ser acrescidos ao preço contratual de modo a manter o equilíbrio da equação econômico-financeira do Contrato.
- CPTM reconheceu serem devidos R\$ 3.076.417,24 por renovação de seguros até 27 de junho de 2014, porém não pagou o valor correspondente até a conclusão dos trabalhos (i.e. R\$ 918.391,98).

#### **b. Posição do Estado**

- CPTM pagou de fato R\$ 3.076.417,24 relativo à contratação adicional de seguro até 27 de junho de 2014, em virtude do constante da Resposta 83 dos Esclarecimentos na fase de licitação.
- ENERG não comprovou os supostos pagamentos feitos após tal data a título de prorrogação de seguros.

#### **c. Posição de CPTM**

- Idem do Estado.

#### **d. Pontos incontroversos**



- São devidos os pagamentos comprovadamente feitos por ENERG a título de prorrogação de seguro entre 28 de junho de 2014 até a conclusão dos trabalhos.

**e. Pontos controversos que prescindem perícia**

- Se ENERG incorreu em despesas com seguros após 28 de junho de 2014.

\*\*\*

**7. Manutenção de equipe de meio ambiente e realização de serviços de gestão ambiental.**

**a. Posição de ENERG**

- CPTM demandou a manutenção de equipe de meio ambiente especializada e com CREA para a gestão ambiental e emissão de relatórios ambientais mensais, que não estava originalmente prevista no Contrato.
- Os custos com essa equipe ainda não foram ressarcidos por CPTM e totalizam, em dezembro de 2015, R\$ 5.592.442,59.

**b. Posição do Estado**

- A manutenção de equipe ambiental especializada era obrigação de ENERG, conforme se extrai das cláusulas 9.3 e 9.4 do Contrato, que atribuem a ENERG o dever de obter as licenças ambientais necessárias, e da cláusula 7.1 do Contrato, segundo a qual ENERG deveria executar todos os serviços necessários para a consecução do objeto contratual, inclusive serviços de supervisão e engenharia.
- O Contrato não é de empreitada por preço unitário e, sim, por preço global.

**c. Posição de CPTM**

- Idem do Estado.
- Não há demonstração da efetiva alocação de pessoal ao Contrato nem comprovação da despesa.

**d. Pontos incontroversos**

- Houve contratação de equipe ambiental por parte de ENERG.

**e. Pontos controversos que prescindem de perícia**

- Se a contratação de equipe ambiental fazia ou não parte do escopo contratual.
- Se há demonstração de despesas efetivas em relação ao Contrato.

- Se o custeio da equipe ambiental era de responsabilidade de ENERG ou dos Requeridos.

\*\*\*