

CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAGEM DA CÂMARA DE COMÉRCIO
INTERNACIONAL – INTERNATIONAL COURT OF ARBITRATION OF THE
INTERNACIONAL CHAMBER OF COMMERCE (ICC)

PROCEDIMENTO ARBITRAL ICC 22796/ASM/JPA/GSS

MANIFESTAÇÃO QUANTO AO LAUDO PERICIAL

OP Nº 07

Requerente: Consórcio Energ

Requerida: Estado de São Paulo e Companhia Paulista de Trens Metropolitanos

São Paulo-SP, em 05 de maio de 2021.

José Anchieta da Silva | Caio Soares Junqueira | Eduardo Augusto Franklin Rocha | Gustavo Henrique de Souza e Silva | Pedro Henrique Machado Silveira | Max Roberto de Souza e Silva | Renata Dantas Gaia | Maria Fernanda de Oliveira Larciprete | Bruno Barros de Oliveira Gondim | Gabriel Ribeiro Semião | Caroline Rodrigues Braga | Maria de Lourdes Flecha de Lima Cançado | Pedro Henrique Ramirez Pires | Amanda César Silvano | Mateus Vieira Nicacio | Leticia Paropato Camargo e Almeida | Renze Lage Gomes | Clarice Oliveira Martins da Costa | Lucélia Martins Moreira | Hyana Paiva Pimentel | Júlia Maria Martins da Costa Araújo | Lara Fernandes Almeida | Ana Carolina Soares Bahia |

Belo Horizonte: Av. Brasil, 1433 | Funcionários | CEP 30.140-002 | Belo Horizonte | MG | Tel.: (31) 3029-4000 | jasa@jasa.adv.br

Brasília:
Roberto Henrique Couto Corrieri
SHIS Quadra 13 | Comércio Local | Bloco A |
Conjunto 11 | CEP 71.635-160 | Brasília | DF |
Tel.: (61) 3546-4613 | rhc.adv@terra.com.br

Rio de Janeiro:
Lorena de Castro Abreu e Silva
Av. Rio Branco, 177 | 10o andar | Centro |
CEP 20.040-007 | Rio de Janeiro | RJ |
Tel.: (21) 3040-0013 | 98181-0190 |
lorenaabreusilva@me.com

São Paulo:
Laércio Monteiro Dias | Marcelo Corrêa Villaça |
Andreza Amparado
R. Pamplona, 1326 | 4o andar | Jardim Paulista |
CEP 01.405-002 | São Paulo | SP |
Tel.: (11) 3889-7222 | mdv@mdv.adv.br

Excelentíssima Senhora Árbitra **Valeria Galíndez**, Presidente no Procedimento Arbitral de nº. ICC22796/ASM/SPA/GSS, em trâmite perante a Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional – International Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce (ICC).

Procedimento Arbitral de nº. ICC22796/ASM/SPA/GSS

O **CONSÓRCIO ENERG**, consórcio de empresas composto pelas sociedades **EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVIÇOS LTDA.** e **SPAVIAS ENGENHARIA LTDA.**, por seus procuradores, nos autos do **PROCEDIMENTO ARBITRAL** instaurado em face do **ESTADO DE SÃO PAULO** e da **COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS**, vem, respeitosamente, em atendimento à Ordem Processual nº 07, expor e requerer o que se segue:

I
A Ordem Processual nº 07

01. Em virtude da Ordem Processual nº 07, foi conferido às Partes o prazo até a data de 05.05.2021 para apresentarem as respectivas manifestações sobre conclusão da perícia e eventuais pareceres de seus Assistentes Técnicos. É o que se procede com a presente Manifestação.

II **O Laudo Pericial**

02. Compulsando-se o Laudo Pericial, verifica-se que ele não enfrentou suficientemente a controvérsia objeto deste Procedimento Arbitral, não tendo, por via de consequência, realizado os cálculos necessários à apuração da ociosidade de equipes e de equipamentos mobilizados em virtude da não liberação de acessos nos intervalos cuja concessão era obrigatória, diante de clara previsão contratual e editalícia nesse sentido. Além disso, o d. Laudo Pericial não se manifestou acerca dos custos adicionais suportados com a extensão das apólices de seguro e com o item meio ambiente, o que se deu sem qualquer justificativa plausível. E a farta prova documentação disponibilizada ao d. Perito Oficial era suficiente para que ele procedesse a essa apuração.

03. Com efeito, relativamente à ociosidade suportada, é plenamente possível, por meio dos registros constantes dos RDOs relativos ao Contrato, da apuração da ociosidade de equipamentos e equipes mobilizados. Tal análise deve ser ela realizada pelo d. Perito Oficial, por ser ela indispensável ao deslinde da controvérsia submetida a este Procedimento Arbitral.

04. O próprio Laudo constatou não ter o Consórcio Requerente concorrido para a extensão do prazo de vigência do Contrato, o que fez com amparo nas próprias justificativas elaboradas pela Requerida CPTM, em que há confissão dos eventos de sua responsabilidade, que impactaram a execução deste Contrato. Apesar disso, alegou, de forma descontextualizada, que este Consórcio Requerente não teria adotado medidas visando a mitigação do impacto dos eventos de responsabilidade da Requerida CPTM.

05. Esqueceu-se, no entanto, esse d. Perito Oficial de que o problema com a liberação de acessos foi uma constante ao longo de toda a execução do Contrato (no curso dos 72 meses em que ele permaneceu vigente) e que, por se tratar de trabalho realizado em condições de confinamento, a mobilização de mão de obra ou de equipamentos adicionais não resolveria o cenário adverso vivenciado em decorrência disso, pelo simples fato de não haver frente para tanto disponível.

06. Em decorrência disso, os recursos foram mobilizados em consonância com as condições disponibilizadas pela Requerida CPTM e que se

mantiveram ao longo de todo o Contrato. Tanto é verdade que essa própria Requerida CPTM reconhece sua responsabilidade pela extensão do prazo de vigência do Contrato, com amparo no artigo 57, §1º, da Lei de Licitação, o que caracterizou a ocorrência de evento enquadrável como sendo Fato da Administração.

07. Assim, se o Consórcio Requerente tivesse mobilizado o quantitativo de mão de obra direto originalmente previsto, teria suportado custos adicionais muito mais elevados que aqueles postos no âmbito deste Procedimento Arbitral, na medida que, ainda nessa hipótese, não haveria a liberação dos acessos necessários pela Requerida CPTM. Vale destacar que a Requerida CPTM descumpriu condição primordial à consecução do Contrato, que previa que as atividades que necessitassem da interdição da via **deveriam** ser executadas de segunda a domingo, no intervalo das 00h00 às 04h00 (ou seja, **a liberação destes intervalos não era uma faculdade da CPTM, mas, sim, um dever, uma obrigação, tendo em vista a imperiosidade de se viabilizar as condições necessárias para a regular consecução do objeto do Contrato e o cumprimento do planejamento concebido pelo Consórcio para sua execução**).

08. Além disso, constata-se a existência de equívocos nos cálculos dos custos indiretos indicados pelo d. Perito Oficial no seu Laudo. Tais equívocos necessitam ser corrigidos por este d. Perito, como a seguir pontuado, para que seja proceda ao reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato efetivamente devido, em face do cenário adverso vivenciado no curso de sua execução que, como indicado por este d. Perito Oficial, foi decorrente de eventos de responsabilidade da Requerida CPTM. São eles:

(i) A forma indicada no Laudo Pericial para a apuração dos custos adicionais suportados com o item de Administração Central não pode ser considerada apropriada, pois, conforme apresentado no trabalho deste d. Perito, o percentual estaria incidindo de forma equivocada apenas sobre os custos adicionais relativos ao item Administração Local e não sobre os custos diretos da obra, que é a forma correta, como este próprio Perito apresentou em seu trabalho;

(ii) Não se considerou todas as despesas que foram

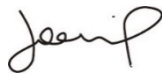
afetadas pela prorrogação do prazo da obra em mais 54 meses, sendo necessário incluir as demais parcelas integrantes do BDI, como o lucro e a forma correta de se apurar a Administração Central.

09. Nesse contexto, o Consórcio Requerente apresenta o Parecer Técnico Divergente de seu Assistente Técnico, requerendo seja ele submetido à análise do d. Perito Oficial, para que ele preste os esclarecimentos ali requeridos.

10. Na oportunidade, o Consórcio Requerente apresenta, a seguir, os quesitos suplementares que julga indispensáveis ao regular esclarecimento da matéria controvertida submetida a este Procedimento Arbitral e à defesa de seus direitos e interesses, requerendo sejam eles submetidos à análise do d. Perito Oficial, juntamente com o Parecer Divergente de seu Assistente Técnico.

Pede deferimento.

São Paulo-SP, em 05 de maio de 2021.



José Anchieta da Silva – Pp.
OAB/MG nº 23.405



Maria de Lourdes Flecha de Lima X. Cançado – Pp.
OAB/MG nº 80.050

Bruno Barros de Oliveira Gondim – Pp.
OAB/MG nº. 121.715

Hyana Paiva Pimentel
OAB/MG nº. 179.224

QUESITOS DE ESCLARECIMENTOS

A) As interferências ocorridas nas obras

1º QUESITO

Queira o Sr. Perito consultar as correspondências Energ 064/12; e Energ 008/13; e do e-mail emitido pelo Consórcio em 20/06/2012, todos contidos no Doc. C27 e confirmar que o planejamento do Consórcio sofreu impactos pela alteração na metodologia de implantação dos postes.

2º QUESITO

Pelos documentos citados no quesito anterior, queira o Sr. Perito confirmar que existem registros de efeitos advindos da alteração da metodologia de execução dos serviços de instalação de postes, diferente do informado no Laudo Pericial. Diante da resposta, queira o Sr. Perito retificar as informações apresentadas em seu Laudo.

3º QUESITO

Por meio da análise dos termos aditivos, queira o Sr. Perito confirmar que a própria CPTM reconheceu que as variações em quantitativos teriam contribuído para a postergação do prazo da obra.

B) Alocação de recursos em quantidade inferior à prevista

4º QUESITO

Sobre a improdutividade gerada pela falta de concessão de acessos pela CPTM e a consequente alocação de mão de obra direta (MOD) inferior à prevista, queira o Sr. Perito consultar a correspondência Energ 240/11 (Doc. C13) e confirmar o motivo de mobilização de recursos em quantidade inferior à prevista.

5º QUESITO

Queira o Sr. Perito consultar a correspondência Energ 009/12 (Doc. C50) para confirmar que foi requerido pela CPTM que o Consórcio adequasse seus serviços à capacidade de atendimento dos fiscais da CPTM, sendo que essa adequação impactava na quantidade de recursos alocados, como por exemplo, na quantidade de MOD.

6º QUESITO

Queira o Sr. Perito consultar o e-mail emitido pelo Consórcio em 08/03/2012 (Doc. C17) e confirmar que a falta de autorização para execução de serviços por parte da CPTM gerava ociosidade dos recursos mobilizados pelo Consórcio.

7º QUESITO

Queira o Sr. Perito confirmar que, nos 18 meses previstos para execução das obras do Contrato nº STM 012/2009, foi medido pelo Consórcio apenas 53% do valor total previsto.

8º QUESITO

Queira o Sr. Perito confirmar que não foi atribuída nenhuma responsabilidade ao Consórcio sobre a alocação de MOD em quantidade inferior à prevista, para o prazo contratual de 18 meses.

9º QUESITO

Diante do cenário confirmado pelas respostas aos quesitos nºs 4 a 8, queira o Sr. Perito confirmar que o Consórcio não poderia mobilizar a quantidade prevista MOD, uma vez que eram vivenciadas diversas interferências que comprometiam o planejamento e o cronograma do Contrato. Entre essas interferências pode-se citar a não concessão de acessos, as alterações em projetos, as interferências com empresas terceiras, as alterações em metodologias definidas no Edital e a necessidade de execução de serviços adicionais.

10º QUESITO

Diante da situação verificada na resposta ao quesito anterior, queira o Sr. Perito confirmar que a alocação de MOD inferior à prevista foi decorrente da falta de previsibilidade pelo Consórcio para os serviços que poderiam ser executados. Queira confirmar também que, caso o Consórcio tivesse mobilizado a mão de obra prevista no Contrato nº STM 012/2009, o custo necessário para indenizá-lo, devido às interferências de responsabilidade da CPTM, seria muito superior aos valores pleiteado e reconhecido.

C) Ociosidade vivenciada nas obras, de responsabilidade da CPTM

11º QUESITO

Queira o Sr. Perito consultar os Relatórios Diários de Obra (RDOs) contidos no Procedimento Arbitral para confirmar que eles permitem extrair as informações

necessárias para cálculo da ociosidade citada na página 90 do Laudo Pericial, pois esses RDOs registraram as seguintes informações: períodos de trabalho; horários solicitados, concedidos e efetivamente realizados; além da equipe e dos equipamentos disponibilizados.

12º QUESITO

Diante da resposta ao quesito anterior, queira o Sr. Perito apresentar um levantamento completo sobre as seguintes informações, constantes em RDOs, para todo o período das obras: períodos de trabalho; horários solicitados, concedidos e efetivamente realizados; equipe e equipamentos mobilizados. Segue sugestão de tabela para ser usada na resposta ao quesito:

Identificação do documento				Intervalo						Recursos alocados			
Nº RDO	Data	Local	Nº SSA	Solicitado		Concedido		Realizado		Equipe	Quantidade	Equipamento	Quantidade
				Horário	Total do intervalo (horas)	Horário	Total do intervalo (horas)	Horário	Total do intervalo (horas)				

13º QUESITO

Diante do levantamento realizado na resposta ao quesito anterior, queira o Sr. Perito confirmar que é possível calcular a ociosidade ocorrida para os recursos alocados às obras, sendo necessária a revisão da conclusão relacionada ao item, exposta no Laudo Pericial.

14º QUESITO

Queira o Sr. Perito confirmar o total de horas de ociosidade ocorrida para os recursos alocados às obras, no quantitativo total de 44.786,17 horas de funcionários e de 7.591,27 horas de equipamentos. Queira o Sr. Perito precificar quanto representa essas horas de ociosidade em reais, e apresentar o valor que deve ser ressarcido ao Consórcio.

D) Cálculo dos Custos Indiretos

15º QUESITO

Queira o Sr. Perito confirmar que o BDI (Benefício e Despesas Indiretas) de uma obra é função direta do seu prazo de execução, sendo que a sua prorrogação acarreta um necessário ajuste desse BDI.

16º QUESITO

Diante da resposta ao quesito anterior, queira o Sr. Perito confirmar que o expressivo aumento no prazo de execução das obras do Contrato nº STM 012/2009, de 54 meses, gerou impacto nos custos indiretos e uma necessidade de ajuste do BDI, também de forma expressiva.

17º QUESITO

Queira o Sr. Perito confirmar que, na composição de BDI apresentada pelo Consórcio, no total de 40%, há os seguintes componentes: Administração Local (14,87%); Administração Central (7,52%); Tributos (8,61%); Seguro (1,00%); e Lucro (8,00%).

18º QUESITO

Diante da composição citada no quesito anterior e do preconizado pela literatura técnica sobre o assunto referente ao BDI, queira o Sr. Perito confirmar que tanto a Administração Local quanto a Administração Central são itens que compõe o BDI e fazem parte dos custos indiretos da obra.

19º QUESITO

Queira o Sr. Perito consultar a resposta ao quesito anterior e confirmar que não é correto realizar cálculos para que a Administração Central incida sobre a Administração Local, como foi feito no Laudo Pericial, sendo esse um importante erro conceitual, que precisa ser corrigido.

20º QUESITO

Queira o Sr. Perito consultar a Norma Técnica para Avaliação do Desequilíbrio Econômico-financeiro de Contratos de Obras de Engenharia publicada pelo IBAPE (Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia) em 2014¹ e confirmar que, diante da prorrogação do prazo contratual de 54 meses, de responsabilidade exclusiva dos Requeridos Estado de São Paulo e CPTM, todos os custos indiretos devem ser reequilibrados, para que se mantenha o equilíbrio da equação econômico-financeira definida no Contrato nº STM 012/2009.

1 Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia. Norma Técnica Para Avaliação do Desequilíbrio Econômico-financeiro de Contratos de Obras de Engenharia – IBAPE 003 – 19/09/2014. Disponível em www.ibape-nacional.com.br

21º QUESITO

Diante da resposta ao quesito anterior, queira o Sr. Perito confirmar que não é apenas a Administração Local que deve ter os seus custos ajustados pela prorrogação de prazo, mas também a Administração Central, considerando o mesmo princípio adotado para a Local; além dos demais custos que compõe o BDI, sendo eles lucro, seguro e impostos.

22º QUESITO

Considerando que o seguro foi definido na Ordem Processual nº 3 como item que prescinde de Perícia; e que os impostos não variam de acordo com o prazo da obra, queira o Sr. Perito apresentar os três cenários que passaram a existir no Contrato, devido à extensão do prazo das obras em 54 meses, para os itens que precisam ser reequilibrados: Administração Local, Administração Central e Lucro.

23º QUESITO

Pelos cálculos efetuados no quesito anterior, queira o Sr. Perito confirmar que o terceiro cenário, reequilibrado em relação aos seus custos indiretos correspondentes à extensão contratual de 54 meses, apresenta o necessário ressarcimento ao Consórcio do valor total de R\$ 126.821.106,20, composto pelos seguintes itens e no caso de divergência justificar de forma detalhada e fundamentada:

Administração Local	R\$ 62.054.289,21
Administração Central	R\$ 31.381.859,78
Lucro	R\$ 33.384.957,21
Valor a ser ressarcido, referente ao cenário reequilibrado	R\$ 126.821.106,20

24º QUESITO

Apesar do valor do cenário reequilibrado ser considerável, na proporção em que foi considerável a extensão do prazo das obras (de 54 meses, 3 vezes maior que o prazo contratual), como o Consórcio apresentou comprovações para valores inferiores aos calculados, tanto para Administração Local quanto para Administração Central, queira o Sr. Perito confirmar os valores comprovados pelo Consórcio:

- a) Para a Administração Local, corretamente calculada no Laudo Pericial, no custo total de R\$ 5.836.120,66 (cinco milhões, oitocentos e trinta e seis mil, cento e vinte reais e sessenta e seis centavos), na data base contratual;

- b) Para a Administração Central, conforme comprovantes já apresentados à Perícia, no total de R\$ 13.633.135,89 (treze milhões, seiscentos e trinta e três mil, cento e trinta e cinco reais e oitenta e nove centavos), na data base contratual.

E caso de divergência justificar de forma detalhada e fundamentada.

25° QUESITO

Queira o Sr. Perito confirmar que o total das despesas indiretas que deve ser ressarcido ao Consórcio, para que seja reequilibrado a equação econômico-financeira do Contrato, é de R\$ 52.854.213,76 (cinquenta e dois milhões, oitocentos e cinquenta e quatro mil, duzentos e treze reais e setenta e seis centavos), conforme composição apresentada e no caso de divergência justificar de forma detalhada e fundamentada:

Administração Local	R\$ 5.836.120,66
Administração Central	R\$ 13.633.135,89
Lucro	R\$ 33.384.957,21
Total	R\$ 52.854.213,76

26° QUESITO

Queira o Sr. Perito confirmar que, ao valor total citado no quesito anterior, de R\$ 52.854.213,76, devem ser aplicados os impostos previstos na composição do BDI, no total de 8,61%.