

Procedimento Arbitral ICC N° 22796/ASM/JPA/GSS

Requerente:

CONSÓRCIO ENERG

composto e representado por

EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVIÇOS LTDA.

SPAVIAS ENGENHARIA LTDA.

Requeridos:

1. ESTADO DE SÃO PAULO

2. COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ORDEM PROCESSUAL N° 13

11 de maio de 2022

Tribunal Arbitral

Valeria Galíndez, *Presidente*

Aquiles Augusto Diniz Martins da Costa

André Castro Carvalho

I. ANTECEDENTES PROCESSUAIS

- (i) Em 16 de novembro de 2021, o Tribunal Arbitral emitiu a Ordem Processual nº 12 (“**OP12**”), por meio da qual ratificou as condições acordadas com as Partes na Conferência¹ e estabeleceu demais regras para realização da Audiência.
- (ii) Em 29 de novembro de 2021, o Estado retificou a sua lista de participantes para a Audiência informando que, por este motivo, a CPTM compareceria com um integrante a mais em sua equipe.
- (iii) Em 30 de novembro de 2021, o Tribunal Arbitral fixou prazo para que o Estado e a CPTM apresentassem as respectivas listas de participantes atualizadas, o que foi cumprido nesse mesmo dia.
- (iv) Nos dias 1º e 2 de dezembro de 2021, foi realizada a Audiência no *Hearing Centre* da CCI, nos termos da OP12. Participaram da Audiência os membros do Tribunal Arbitral, a Secretária Administrativa e os patronos das Partes. Foram ademais ouvidos:
 - a) o Sr. Gustavo de Almeida Machado (representante legal do Energ);
 - b) o Sr. Flávio de Andrade Muller (testemunha arrolada pelo Energ);
 - c) o Sr. Marcos Freitas (testemunha arrolada pelo Energ)
 - d) o Sr. Eduardo Tadeu Possas Vaz de Mello (assistente técnico do Energ); e
 - e) o Sr. Octavio Galvão Neto (Sr. Perito).
- (v) A Audiência foi gravada e transcrita e, ao final, as Partes e o Tribunal convencionaram prazos para a apresentação: (a) de versão conjunta da correção da transcrição da Audiência (“**Transcrição**”); (b) dos respectivos

¹ Os termos em maiúscula que não estiverem definidos na presente Ordem Processual terão o significado que lhes foi atribuído na OP12.

memoriais pós-audiência e indicação de provas adicionais que cuja produção considerassem necessária; (c) das respectivas respostas aos memoriais e comentários sobre os eventuais pedidos de produção de provas adicionais.

- (vi) Em 3 de dezembro de 2021, o Tribunal Arbitral emitiu a Comunicação A-57, ratificando os prazos acordados ao final da Audiência.
- (vii) Em 31 de janeiro de 2022, as Partes apresentaram os respectivos Memoriais Pós-Audiência (“**C29**” pelo Energ, “**E23**” pelo Estado, e “**R24**” pela CPTM), acompanhados dos Docs. C-73 a C-77, no caso do Energ, e dos Docs. E-34 e E-35, no caso Estado.
- (viii) Nesta oportunidade, as Partes encaminharam, ainda, a versão conjunta da Transcrição em formato Word com marcas de alteração.
- (ix) Em 1º de fevereiro de 2022, o Estado concordou com as alterações feitas pelo Energ na Transcrição e sugeriu a consolidação de versão limpa do referido documento.
- (x) No mesmo dia, o Tribunal Arbitral, por meio da Comunicação A-58, estabeleceu prazo para que as Partes apresentassem, conjuntamente, a versão final, em formato PDF, da Transcrição.
- (xi) Em 4 de fevereiro de 2022, as Partes apresentaram a versão final da Transcrição.
- (xii) Em 11 de março de 2022, as Partes apresentaram as respectivas Respostas aos Memoriais Pós-Audiência (“**C30**” e “**C31**” pelo Energ, “**E24**” pelo Estado, e “**R25**” pela CPTM”), tendo a CPTM juntado os Docs. R-49 a R-65.

II. SOBRE A PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL

A. POSIÇÃO DO ENERG

- [1] Em sede de C29, C30 e C31, o Energ requer que se busque “novo perito de engenharia para a quantificação das parcelas, conforme a doutrina especializada, ou solicitar ao d. Perito que faça a quantificação e deixe ao critério deste Tribunal decidir pela procedência ou não e, ainda, em caso de procedência, o valor a ser considerado”².
- [2] Neste sentido, pretende que se solicite ao Sr. Perito a quantificação das parcelas ainda em aberto, referentes a administração local, administração central e lucro, considerando prazo total da obra (i.e. 72 meses). Assim, o Tribunal poderia analisar a procedência dos pedidos formulados pela Energ, bem como o valor devido a título de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro³.
- [3] Opõe, contudo, à realização da perícia contábil para apuração dos custos adicionais pleiteada pelas Requeridas. Alega que tal levantamento não possuiria natureza contábil, mas, sim, de engenharia civil e deveria, portanto, ter sido feito diretamente pelo Sr. Perito⁴.

(i) POSIÇÃO DO ESTADO

- [4] O Estado pede, em E23 e E24, a realização de prova pericial contábil para apuração dos custos com a administração local.
- [5] Alega que o trabalho do Sr. Perito teria se baseado em: (i) equivocada premissa jurídica não avalizada pelo Tribunal Arbitral; e (ii) análises amostrais dos diários de obra e do sistema de solicitação de acessos, o que não possibilitaria a mensuração fidedigna dos eventos contratuais⁵.

² C29, ¶200; C30, ¶210; C31, ¶210.

³ C29, ¶198.

⁴ Id., ¶195.

⁵ E23, ¶239.

[6] Neste sentido, argumenta que o próprio Sr. Perito teria se posicionado pela necessidade de realização de prova pericial contábil na Manifestação de Esclarecimentos e na Audiência⁶.

(ii) POSIÇÃO DA CPTM

[7] Em R24 e R25, a CPTM defende a produção de prova pericial contábil para apuração dos valores efetivamente devidos ao Energ a título de ressarcimento dos custos adicionais.

[8] Primeiro, menciona que a prova pericial de engenharia teria sido distorcida, em razão da análise amostral dos documentos acostados aos autos⁷.

[9] De acordo com a CPTM, uma análise detalhada dos documentos revelaria que os Requeridos nada devem ao Energ a título de ressarcimento de custos⁸.

[10] Como segundo argumento, aduz que um exame detalhado e exaustivo de todos os documentos apresentados pelo Energ com relação à administração local seria a única metodologia capaz de apurar a existência de eventuais valores devidos a este título⁹.

[11] Em terceiro lugar, a CPTM sustenta a existência de inconsistências nas bases de cálculo adotadas pelo Sr. Perito para a apuração da ociosidade, reiterando sua posição quanto à necessidade de avaliação detalhada e exaustiva dos documentos acostado aos autos¹⁰.

[12] Não obstante, defende a possibilidade de dispensa da prova pericial contábil caso o Tribunal reconheça ser indevido qualquer valor a título de ressarcimento pelos custos adicionais indiretos com a administração local¹¹.

6 Id., ¶¶240-244.

7 R24, ¶¶19-21.

8 Id., ¶23.

9 Id., ¶¶225-226.

10 Id., ¶189.

11 Id., ¶¶237 e 292.

III. DECISÃO DO TRIBUNAL ARBITRAL

- [13] O Tribunal Arbitral considera inexistirem fundamentos para a contratação de novo profissional ou para que o Sr. Perito apure as parcelas de administração local, central e lucro, com base em metodologia diversa da por ele utilizada¹², como pretende o Energ.
- [14] Primeiro porque a existência de divergências técnicas sobre fundamentações doutrinárias, sua abordagem e aplicação não representam, por si só, “erros” que justifiquem a retificação ou produção de prova nova, especialmente no estágio em que se encontra este procedimento.
- [15] Em segundo lugar, porque o pedido ora apresentado pelo Energ de nova quantificação do item administração local se mostra, além de contraditório e injustificado, intempestivo.
- [16] A impugnação do Energ ao trabalho do Sr. Perito no que se refere à administração local é inédita, já que, conforme se verifica nas críticas apresentadas pelo Energ antes da Audiência¹³, esta parte estava de acordo com o valor apurado pelo Sr. Perito, de R\$5.836.120,66, para a administração local. Tampouco manifestou em Audiência desconformidade com respeito a este ponto.
- [17] Somente agora, na fase final deste procedimento, alega ser devida quantia diversa a título de administração local, quase 6 vezes superior à anteriormente assentida [i.e., R\$28.430.957,13], sob o argumento de que o Sr. Perito teria utilizado critério inadequado para sua apuração.
- [18] Outrossim, é pertinente frisar que o Sr. Perito não detém a palavra final em relação às questões técnicas. Caberá exclusivamente ao Tribunal Arbitral, quando da prolação de sentença, sopesar o trabalho pericial, em contraposição com todas as demais provas técnicas, documentais,

¹² “O máximo que se poderia cogitar seria exigir que o d. Perito quantificasse as parcelas de Administração Local, Central e Lucro levando em consideração o prazo total da obra (de 72 meses), como determinado pela doutrina especialidade [sic], deixando para o d. Tribunal Arbitral a análise da procedência ou não dos pedidos postos por este Consórcio Requerente, assim como o valor então devido a título de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato.” C29, ¶198.

¹³ Manifestação sobre o Laudo Pericial apresentada pelo Energ, p. 11.

testemunhais produzidas pelas Partes, para formar o seu livre convencimento.

- [19] Quanto ao pedido dos Requeridos, o Tribunal entende desnecessária, no presente momento, a complementação da prova pericial para nova apuração dos custos indiretos decorrentes da administração local.
- [20] Para o Tribunal Arbitral, as questões envolvendo a apuração de responsabilidade dos atrasos na execução do Contrato, seus impactos e eventual necessidade de ressarcimento de custos adicionais já se encontram maduras para julgamento.
- [21] E, como bem destacado pela própria CTPM, caso se conclua não serem devidos ao Energ quaisquer valores à título de custos indiretos com a administração local, a produção de prova contábil – que pode ser demorada e ainda mais custosa para as Partes – se mostrará despicienda.
- [22] Assim sendo, o Tribunal entende ser mais adequado e eficiente resolver, neste momento, todas as questões referentes à responsabilidade das Partes assim como aquelas relativas à liquidação que estiverem já quantificadas. Caso, após a prolação de sentença, se verifique a utilidade e conveniência da complementação da prova pericial contábil, o Tribunal procederá à sua produção.
- [23] Assim, consoante previsto no art. 27¹⁴ do Regulamento, o Tribunal declara encerrada a instrução consoante o decidido na presente Ordem Processual.
- [24] O Tribunal igualmente informa que pretende encaminhar à Corte a minuta da sentença (parcial ou final, a depender do entendimento que vier a ser a ser firmado pelo Tribunal) para escrutínio dentro do prazo fixado na

¹⁴ Regulamento, artigo 27. 1 Logo que possível após a última audiência relativa a questões a serem decididas por meio de sentença arbitral, ou após a apresentação da última manifestação relativa a tais questões, autorizada pelo tribunal arbitral, o que ocorrer por último, o tribunal arbitral deverá:

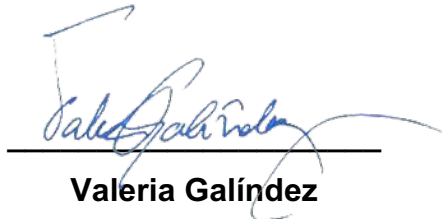
- a) declarar encerrada a instrução no que tange às questões a serem decididas na sentença arbitral; e
- b) informar a Secretaria e as partes da data na qual pretende apresentar a minuta de sentença arbitral à Corte para aprovação nos termos do artigo 34.

Uma vez encerrada a instrução, nenhuma outra manifestação ou alegação será admitida, nem prova será produzida, com relação às questões a serem decididas na sentença arbitral, salvo quando solicitadas ou autorizadas pelo tribunal arbitral.

comunicação encaminhada pela Secretaria da CCI de 25 de abril de 2022,
isto é, **31 de agosto de 2022**.

Local da Arbitragem: São Paulo, Estado de São Paulo, Brasil

Data: 11 de maio de 2022.



Valeria Galíndez

em nome e com autorização dos demais membros do Tribunal Arbitral