

GODKE ADVOGADOS

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL ARBITRAL DR. ANTONIO CARLOS MARCATO E EXCELENTÍSSIMOS ÁRBITROS SENHORA DOUTORA ADRIANA NOEMI PUCCI E SENHOR DOUTOR MÁRCIO PUGLIESI

Maubertec Engenharia e Projetos Ltda

Sener-Setepla Tecnometal

Proc. Arbitral CMA nº 688/21/DFG

Engenharia e Sistema S/A

Requerentes

v.

**Manifestação sobre OPs 1 e 6 e
Proposta da *Empresa Mercatto***

DERSA

Requerida

1. DERSA, devidamente qualificada nos autos do PROCEDIMENTO ARBITRAL em epígrafe, vem, respeitosamente, à presença deste TRIBUNAL ARBITRAL, manifestar-se sobre ORDEM PROCESSUAL NS. 1 E 6 (OPs 1 E 6), respectivamente de 15 de agosto e de 23 de novembro de 2022, e a respeito da PROPOSTA (PROPOSTA) para a perícia de engenharia realizada por *Mercatto Assessoria e Avaliações Ltda*, aos 30 de novembro de 2022.

2. Na OP 1, o TRIBUNAL ARBITRAL determinou, aos 15 de agosto de 2022, com base no art. 22 da Lei de Arbitragem (9.307/86):

Tópico 3 da OP

GODKE ADVOGADOS

“1) Fica deferida a produção da Prova Pericial Técnica de Engenharia, com o objetivo seja de apurar a existência, ou não, de acervo documental adicional produzido pelo Consórcio – e, em caso positivo, quantificá-lo -, seja de apurar a ocorrência, ou não, de custos incidentes pela produção desses documentos;

2) Para essa finalidade, o Tribunal Arbitral indica como Perito Técnico de sua confiança o Dr. Geovane Martins, Diretor da empresa Hect, e-mail geovane@hect.com.br, que deverá ser intimado pela Secretaria da Câmara com a finalidade de informar, até o dia 26 de agosto, seu interesse e disponibilidade em atuar como expert do Tribunal Arbitral nesse procedimento, e, em caso positivo, apresentar a estimativa de seus honorários, a serem custeados pelas Requerentes, nos termos dos itens 9.7 e 9.7.1 do Termo de Arbitragem;

3) Com essa resposta, as Partes terão até o dia 12 de setembro, para tecerem quaisquer considerações a respeito da indicação do perito de confiança do Tribunal Arbitral, para se manifestarem sobre a proposta de honorários do Perito, para apresentarem os quesitos a serem respondidos durante a perícia e, por fim, para indicarem seus respectivos assistentes técnicos.

(...)”

3. A Empresa Heck e seus engenheiros foram considerados impedidos para este PROCEDIMENTO ARBITRAL, de forma que, na OP 6, o TRIBUNAL ARBITRAL realizou nova indicação:

“3. Diante disso, ainda almejando contar com um Perito do Tribunal Arbitral, buscou-se uma nova alternativa, desta feita indicando como Perito Técnico de sua confiança o Dr. Osório Gatto, da empresa Mercatto Assessoria e Avaliação Ltda. (e-mail mercatto@uol.com.br), que deverá ser intimado pela Secretaria da Câmara para informar, até o dia 30 de

GODKE ADVOGADOS

novembro, seu interesse e disponibilidade em atuar como expert do Tribunal Arbitral nesse procedimento e, em caso positivo, apresentar a estimativa de seus honorários, a serem custeados pelas Requerentes, nos termos dos itens 9.7 e 9.7.1 do Termo de Arbitragem.

4. Com essa resposta, as Partes terão até o dia 7 de dezembro, para (i) tecerem considerações a respeito da indicação do perito de confiança do Tribunal Arbitral, (ii) manifestarem-se sobre a proposta de honorários do Perito, (iii) avaliarem a necessidade de eventual complementação dos quesitos já apresentados e, por fim, (iv) informarem sua indicação definitiva de seus respectivos assistentes técnicos.”.

4. Aos 30 de novembro de 2022, o Dr. OSÓRIO ACCIOLY GATTO realiza sua PROPOSTA pela *Empresa Mercatto* (“Perita”, ora indicada).

5. *Senhores Árbitros*, sobre a PROPOSTA apresentada pela *Empresa Mercatto*, existe menção de que “*Atuamos como peritos em diversos processos arbitrais nas câmaras da FIESP (Federação das Indústrias do Estado de São Paulo), CCBC (Centro de Arbitragem e Mediação Câmara de Comércio Brasil-Canadá), IE - Instituto de Engenharia, CAMERS (Câmara de Arbitragem da FIERGS – RS), CBMAE/ES (Câmara de Conciliação, Mediação e Arbitragem do Espírito Santo) e CAMARB (Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial), entre outras*”¹.

6. Por motivos de impedimento ou suspeição para a execução dos trabalhos da perícia, a REQUERIDA pede que o TRIBUNAL ARBITRAL determine a manifestação da Perita indicada para que pormenorize a existência de outras perícias e assistências técnicas conforme ela própria mencionou, já realizadas ou em curso para quaisquer das PARTES, bem como

¹ P. 2 da PROPOSTA.

GODKE ADVOGADOS

possível conflito formal ou material; e se as condutas previstas nos arts. 30², 31³ e 33⁴ do Código de Ética Profissional e Disciplinar do Conselho Nacional dos Peritos Judiciais do Brasil afetariam sua atuação.

7. Quanto ao objeto da PROPOSTA⁵, a *Empresa Mercatto* define como campo de atuação os subtrechos 11, 14 e 15 do Rodoanel Norte, mas precisamos corrigir para que seja referente ao 13 do Rodoanel Norte.

8. A *Empresa Mercatto* realiza a menção do seu Corpo Técnico⁶. No descritivo, existe a indicação da existência de 3 (três) engenheiros, mas apenas o currículo resumido de 2 deles foram anexados: Dr. OSÓRIO ACCIOLY GATTO e Dra. ROSANA AKEMI MURAKAMI. A REQUERIDA pede ao TRIBUNAL ARBITRAL que questione à empresa indicada como Perita sobre quais serão, de fato, os profissionais envolvidos na perícia (por exemplo, se

² “O Perito Judicial deve se declarar impedido quando não puder exercer suas atividades com imparcialidade e sem qualquer interferência de terceiros, ou ocorrendo uma das seguintes situações: I. for parte do processo; II. tiver atuado como Assistente Técnico ou prestado depoimento como testemunha no processo; III. tiver cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou em linha colateral até o terceiro grau, postulando no processo ou entidades da qual esses façam parte de seu quadro societário ou de direção; IV. tiver interesse, direto ou indireto, mediato ou imediato, por si, seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou em linha colateral até o terceiro grau, no resultado do trabalho pericial; V. exercer cargo ou função incompatível com a atividade de Perito Judicial, em função de impedimentos legais ou estatutários; VI. tiver mantido, nos últimos cinco anos, ou mantenha com alguma das partes ou seus procuradores, relação de trabalho como empregado, administrador ou colaborador assalariado; VII. tiver atuado, pessoalmente, como advogado de uma das partes ou de algum de seus procuradores.”.

³ “Da mesma forma, o Perito Judicial deve declarar-se, ainda, impedido quando lhe faltar conhecimento técnico-científico, decorrente de sua autonomia, estrutura profissional e da independência que deve possuir para ter condições de forma isenta o seu trabalho. São motivos de impedimento técnico-científico: I. a matéria em litígio não ser de sua especialidade; II. a constatação de que os recursos humanos e materiais de sua estrutura profissional não permitem assumir o encargo ou cumpri-lo no prazo estipulado pelo Juízo; III. tiver atuado para uma das partes na condição de consultor técnico em processo no qual o objeto da perícia seja semelhante àquele em apreciação.”.

⁴ “Os casos de suspeição aos quais estão sujeitos o Perito Judicial são os seguintes: I. ser amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes, bem como de seus procuradores; II. ser devedor ou credor de qualquer das partes, dos seus cônjuges, de parentes destes em linha reta ou colateral até o terceiro grau, de seus procuradores ou de entidades das quais façam parte de seu quadro societário ou de direção; III. ser herdeiro presuntivo ou donatário de qualquer das partes ou de seus cônjuges; IV. ser parceiro, empregador ou empregado de alguma das partes; V. aconselhar, de alguma forma, parte envolvida no litígio acerca do objeto da causa; VI. quando tiver qualquer tipo de interesse no julgamento da causa em favor de uma das partes.”.

⁵ P. 5, Tópico 1, da PROPOSTA.

⁶ Pp. 8-14 da PROPOSTA.

GODKE ADVOGADOS

todos do Corpo Técnico), e que se o terceiro engenheiro for participar neste PROCEDIMENTO ARBITRAL, que apresente seu currículo oficial para análise.

9. Esta informação é crucial para independência e imparcialidade da perícia, pois, em momento oportuno, todos devem firmar Termos de Independência e Imparcialidade.

10. Em complemento, uma vez que a PROPOSTA é omissa a respeito, pede que o TRIBUNAL ARBITRAL determine que se manifestem os profissionais sobre a participação ou envolvimento direto ou indireto no projeto/obra que se discute neste PROCEDIMENTO ARBITRAL (Trecho Norte do Rodoanel Mário Covas - Subtrecho 13).

11. A REQUERIDA gostaria, na sequência, de reservar seu direito de apreciação e resposta, após a manifestação nos termos acima da Empresa indicada para a perícia (Tópicos 5 a 10 desta MANIFESTAÇÃO).

12. Ainda quanto à PROPOSTA e com o objetivo de garantia do contraditório e ampla defesa, a REQUERIDA (re)pede que o TRIBUNAL ARBITRAL garanta a livre manifestação dos Assistentes Técnicos, de modo que seja permitido, após a apresentação do Laudo de Esclarecimentos da Empresa Perita indicada, também manifestação apartada por meio de Laudo de cada Assistente Técnico em prazo suplementar a ser concedido além dos 90 (noventa) dias. Desta forma, pede-se que esta situação seja aclarada e diferenciada daquela prevista na PROPOSTA⁷.

13. Quanto aos *Quesitos Preliminares* a serem respondidos e Assistente Técnico, em cumprimento às OPs 1 e 6 do TRIBUNAL ARBITRAL, a REQUERIDA pede que sejam encaminhados à Perita, no momento oportuno, os mesmos quesitos apresentados anteriormente neste PROCEDIMENTO ARBITRAL, que também se encontram em ANEXO I a esta MANIFESTAÇÃO.

⁷ P. 7 da PROPOSTA: “Prazo de execução do trabalho e apresentação do laudo: 90 dias úteis a partir da data reunião com os respectivos assistentes técnicos.”.

GODKE ADVOGADOS

14. A REQUERIDA gostaria que o TRIBUNAL ARBITRAL determinasse expressamente a possibilidade de elaboração e resposta de *Quesitos Complementares* durante e após o Laudo Técnico apresentado⁸.

15. Em obediência à OP 6, Tópico 4, a REQUERIDA ratifica a indicação como Assistente Técnico do Engenheiro Civil MAURO RIBEIRO DE ASSIS BASTOS, CREA-SP sob nº 0600457440, com endereço profissional na sede da própria DERSA, já qualificada no PROCEDIMENTO ARBITRAL. Segue e-mail para oportuno contato: “*Mauro.Bastos@dersa.sp.gov.br.*”.

16. *Senhores Árbitros*, a REQUERIDA pede respeitosamente as definições acima mencionadas e permanece à disposição, louvando o excelente trabalho que o TRIBUNAL ARBITRAL realiza na condução desta Arbitragem,

São Paulo, 7 de dezembro de 2022,

DRA. ANNA MARIA GODKE DE CARVALHO

OAB/SP n. 122.517

DR. MARCELO GODKE VEIGA

OAB/SP n. 148.772

DR. RODRIGO DE LIMA VAZ SAMPAIO

OAB/SP n. 348.264

⁸ P. 6. Há previsão de quesitos complementares no ANEXO II da PROPOSTA, 6 - *Respostas aos quesitos técnicos de engenharia*, p. 5.

GODKE ADVOGADOS

QUESITOS PRELIMINARES

POR PARTE DA REQUERIDA

(ANEXO INTEGRANTE À MANIFESTAÇÃO DE 7 DE DEZEMBRO DE 2022)

Com base nas OPs 1 e 6 do TRIBUNAL ARBITRAL e estritamente conforme a PROPOSTA apresentada pela *Empresa Mercatto* (PERITA) e por seus profissionais expressamente mencionados, a REQUERIDA pede a resposta aos seguintes *Quesitos Preliminares*:

1. Queira a PERITA identificar as PARTES envolvidas, bem como o CONTRATO que rege sua relação.
2. Queira a PERITA identificar as principais características do CONTRATO, em especial objeto contratado, obrigações das PARTES e duração.
3. Queira a PERITA identificar custos e riscos que cada uma das PARTES deveria arcar na execução do CONTRATO, considerando não apenas o preço, mas mão-de-obra, estruturas, materiais e eventualmente outros.
4. Queira a PERITA identificar se houveram Aditivos que regeram a relação entre as PARTES, bem como se ambas participaram e consentiram com eles.
5. Queira a PERITA identificar se houve pagamento por parte da REQUERIDA do preço contratual total acordado.

GODKE ADVOGADOS

6. Queira a PERITA identificar se a REQUERIDA pagou valor a mais por meio dos Aditivos em relação ao CONTRATO inicial. Pede-se que se demonstre o quanto as REQUERENTES receberam a mais em relação ao CONTRATO inicial.
7. Com base nas respostas anteriores e na análise dos documentos, pede-se que a PERITA manifeste-se sobre o teor dos Aditivos, em especial a justificativa de se ter alterado expressamente o valor inicial contratado.
8. Manifeste-se a PERITA sobre o cumprimento por parte da REQUERIDA do pagamento que era devida às REQUERENTES no CONTRATO inicial e nos Aditivos.
9. Manifeste-se a PERITA sobre a natureza dos serviços que deveriam ser prestados pelas REQUERENTES. Em seguida, com base na *expertise* da PERITA e na realidade do CONTRATO, se as exigências eram comuns a esta modalidade de projeto e CONTRATO.
10. Manifeste-se a PERITA sobre o Edital de Licitação e quais eram as obrigações a serem cumpridas pelas REQUERENTES, uma vez vitoriosas. Em seguida, manifeste-se a PERITA se entende que a REQUERIDA exigiu o cumprimento daquilo que era esperado pelas REQUERENTES.
11. Com base na análise realizada dos documentos, manifeste-se a PERITA se a REQUERIDA exigiu algo além do que foi previsto no Edital de Licitação, do CONTRATO, de seus Aditivos e dos bons costumes do mercado e setor.
12. Quanto ao fluxo de documentos, considere e descreva a PERITA como este deveria acontecer segundo o acordo entre as PARTES e como é o costume em obras desta envergadura.
13. Queira a PERITA estabelecer o que significa a “Estimativa de Documentos” realizada ao início da relação contratual das PARTES. Em seguida, considere e descreva se esta

GODKE ADVOGADOS

“estimativa” apresenta caráter vinculante, ou seja, não podendo ser alterada em projeto/obra desta envergadura.

14. Queira a PERITA identificar e descrever no CONTRATO e em obra desta envergadura, o quê se considera um documento aprovado. Em seguida, considere se houve desproporção nos documentos aprovados e ratificados em relação à realidade do empreendimento deste caso. Pede-se análise da explicação fornecida pelas REQUERENTES em suas Alegações Iniciais, pp. 5-6 e 29-31.
15. Queira a PERITA analisar e concluir se as REQUERENTES entregaram o quê era devido nos termos contratuais e se houve, na execução do projeto/obra, falhas de sua parte.
16. Queira a PERITA identificar se existiam agentes envolvidos na execução do projeto e da obra além das PARTES; e, em seguida, considerando o fluxo de documentos, se estes poderiam ser novamente revistos, mesmo se já aprovados, conforme o fluxo do empreendimento.
17. Queira a PERITA manifestar-se se a revisão de um documento poderia ter sido ocasionada por falha na prestação de serviços de um dos envolvidos, em especial das REQUERENTES.
18. Ainda quanto aos documentos, manifeste-se a PERITA se houveram revisões desnecessárias e de modo ilimitado de documentos, ou seja, que não estejam condizentes com a natureza da obra, do CONTRATO, das boas práticas de mercado, bem como não decorram de falhas na prestação de serviços dos envolvidos.
19. Manifeste-se a PERITA se houveram serviços intermináveis e desnecessários prestados pelas REQUERENTES e que foram exigidos pela REQUERIDA, não decorrendo de mero comportamento culposo ou por falha daquelas.

GODKE ADVOGADOS

20. Queira a PERITA descrever a natureza das regras impostas pelo Corpo de Bombeiros. Em seguida, manifeste-se se deveriam as REQUERENTES seguir estas regras e sua eventual alteração para entrega da obra.
21. Considerando a resposta do Quesito anterior, manifeste-se a PERITA se as REQUERENTES deveriam seguir as regras quanto à ventilação longitudinal dos túneis para o devido cumprimento do CONTRATO e execução da obra.
22. Considerando os dois Quesitos anteriores, se a PERITA considerar que houve alteração das regras inicialmente contratadas quanto à ventilação longitudinal dos túneis, discorra se as REQUERENTES deveriam adimplir à obrigação e como é a prática no mercado.
23. Queira a PERITA manifestar-se se os documentos realizados para cumprir regulamentos do Corpo de Bombeiros estão no ou fora do escopo contratual assumido pelas REQUERENTES. Em seguida, determine se o custo de produção destes documentos deveriam ser alocados aos custos das REQUERENTES, bem como se houve falha na prestação de serviços por parte destas.
24. Manifeste-se a PERITA sobre a equação econômico-financeira do CONTRATO, descrevendo-a em termos financeiros e quais seriam suas equações ao início da relação, no Edital de Licitação, bem como nos ADITIVOS a medida em que evoluiu a relação contratual. Pede-se que se considere as obrigações a serem realizadas pelas REQUERENTES na equação.
25. Manifeste-se a PERITA sobre o suposto desequilíbrio econômico-financeiro alegado pelas REQUERENTES. Descreva-o e identifique se houve desproporção que não seja imputada por falha nas prestação de serviço destas.

GODKE ADVOGADOS

26. Identifique a PERITA a alegação das REQUERENTES quanto aos custos indiretos. Na sequência, manifeste-se, nos termos contratuais, se cada empresa deve arcar com seus respectivos custos indiretos. Pede-se também que a PERITA identifique o risco próprio e pessoal que cada parte sujeita-se em uma obra desta envergadura.
27. Com base nas respostas anteriores, queira a PERITA identificar alegação das REQUERENTES de produção a mais de documentos, bem como especificar como, em suas alegações neste PROCEDIMENTO ARBITRAL, o cálculo foi sugerido por aquelas.
28. Considerando a resposta ao Quesito acima, queira a PERITA analisar minuciosamente o cálculo apresentado pelas REQUERENTES para a produção dos documentos e se concorda com estes.
29. Pede-se que a PERITA discorra como é o costume de se pagar vencedores de licitação de construtoras neste tipo de obra e no CONTRATO em questão. Manifeste-se a PERITA se considera cada documento produzido individualmente para o pagamento ou se o valor global do contrato que deve ser considerado.
30. Manifeste-se a PERITA se a REQUERIDA cumpriu com suas obrigações, pagamentos e se o valor pago atualizado pelos Aditivos é a justa compensação pelos serviços realizados pelas REQUERENTES.
31. Em seguida e com base nas resposta anterior, identifique a PERITA se as REQUERENTES afirmam que receberam mais do que o inicialmente contratado.
32. Identifique a PERITA o montante da indenização pleiteada pelas REQUERENTES. Na sequência, manifeste-se se este valor pretensamente indenizatório considera o quanto foi pago a mais em relação ao CONTRATO inicial.

GODKE ADVOGADOS

33. Manifeste-se a PERITA se o pleito indenizatório deveria ter considerado o valor pago a mais em relação ao inicialmente contratado.