

Firmado digitalmente por JORGE LUIS VARGAS
ESPINOZA (FIRMA)
Nombre de reconocimiento (DN):
serialNumber=CPF-02-0255-0227, sn=VARGAS
ESPINOZA, givenName=JORGE LUIS, c=CR,
o=PERSONA FISICA, ou=CIUDADANO, cn=JORGE
LUIS VARGAS ESPINOZA (FIRMA)
Fecha: 2013.02.04 15:32:22 -06'00'

ALCANCE DIGITAL N° 24

LA GACETA

Diario Oficial

Año CXXXV

San José, Costa Rica, martes 5 de febrero del 2013

N° 25

PODER LEGISLATIVO

LEYES

PODER EJECUTIVO

DECRETOS

N° 37453

DOCUMENTOS VARIOS

INSTITUCIONES DESCENTRALIZADAS

2013
Imprenta Nacional
La Uruca, San José, C. R.

SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

El suscrito, Secretario del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, en ejercicio de las competencias que le atribuye el inciso b) del artículo 50 de la Ley General de la Administración Pública, ley 6227, y el inciso 10) del artículo 22 del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y sus órganos desconcentrados, me permito comunicarle (s) que en Sesión Ordinaria No. 005-2013 del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, celebrada el día 30 de enero del 2013, mediante acuerdo 005-005-2013, se ha aprobado la siguiente resolución:

RCS-020-2013

RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES SAN JOSÉ, A LAS 9:00 HORAS DEL 30 DE ENERO DEL 2013

“RESOLUCIÓN EN LA QUE SE SELECCIONA DE LA ENTIDAD DE REFERENCIA DE PORTABILIDAD NUMERICA EN COSTA RICA”

El Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones ha adoptado en el artículo 3, acuerdo 005-005-2013, acta 005-2013 del 30 de enero del 2013, la siguiente resolución:

RESULTANDO

1. Que mediante oficio OF-DVT-2009-290 del 21 de agosto del 2009, el Viceministerio de Telecomunicaciones solicitó la elaboración de un estudio técnico para la definición del sistema de portabilidad numérica que utilizará Costa Rica así como su ubicación y modo de operación conforme con lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones.
2. Que esta Superintendencia, mediante correo enviado por el funcionario Glenn Fallas Fallas en fecha 28 de agosto del 2009, remitió al Viceministerio de Telecomunicaciones un borrador del informe técnico sobre portabilidad numérica, para su respectivo análisis y emisión de recomendaciones.
3. Que mediante oficio 463-SUTEL-2011 del 17 de marzo del 2011 se remitió a este Consejo la versión final del informe técnico sobre portabilidad numérica fechado el 28 de Agosto del 2009 preparado por los funcionarios de esta Superintendencia, Ing. Glenn Fallas Fallas e Ing. Gonzalo Acuña González (q.d.D.g).
4. Que mediante Acuerdo 012-025-2011 tomado en la sesión 025 del 06 de abril del 2011, este Consejo aprobó el Informe Técnico sobre Portabilidad Numérica remitido mediante oficio del pasado 17 de marzo del 2011.
5. Que mediante Resolución RCS-090-2011 del 04 de mayo del 2011, se definió el esquema de portabilidad numérica para su utilización en Costa Rica, estableciéndose en ella la utilización del esquema de portabilidad numérica "*All Call Query*", en virtud de ser está la técnica que utiliza de una manera más eficiente

la red y el recurso numérico. Asimismo en esta Resolución se indicó con claridad en su Por Tanto VI lo siguiente: *“Todos los operadores de redes de telecomunicaciones disponibles al público, deberán satisfacer de manera inmediata el derecho de los usuarios a portabilidad numérica, por lo que sus equipos deben estar facultados para la implementación del esquema “all call query” con base de datos centralizada”*.

6. Que mediante las resoluciones RCS-590-2009 y RCS-131-2010 se realizaron los análisis técnicos de la estructura de la numeración nacional e internacional de Costa Rica actualmente en vigencia.
7. Que con el fin de garantizar los derechos de los usuarios de la portabilidad numérica debe de establecerse un sistema de enrutamiento congruente con el estándar de la Unión Internacional de Telecomunicaciones UIT-T E.164 y el Plan Nacional de Numeración establecido mediante Decreto 35187-MINAET del 16 de abril de 2009, sistema que debe de ser transparente e invisible para el usuario final.
8. Que la estructura de numeración nacional e internacional de Costa Rica dispuesta en el citado Plan Nacional de Numeración, no se ve afectada por la introducción de la portabilidad numérica.
9. Que en la Gaceta N° 160 del 22 de Agosto del 2011 se publicaron los términos de referencia para la *“Contratación de servicios profesionales para la elaboración del cartel de licitación para la contratación de la entidad de referencia de portabilidad numérica”* y mediante resolución de adjudicación 2971-SUTEL-2011, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones adjudicó la licitación a la empresa IMOBIX Inc.
10. Que mediante sesión del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones del 09 de diciembre del 2011, los consultores en Portabilidad Numérica de la empresa IMOBIX Inc. presentaron a los miembros del Consejo una recomendación para la definición de procesos, procedimientos y recomendaciones regulatorias que permitieran la implementación del proyecto en portabilidad numérica en nuestro país.
11. Que según resolución RCS-090-2011 del 04 de mayo del 2011, se estableció como fecha límite el mes de diciembre del 2011 para realizar los estudios correspondientes y definir el plazo para la implementación de la portabilidad numérica en el país.
12. Que mediante resolución RCS-274-2011 del 14 de diciembre de 2011, se conformó el Comité Técnico de Portabilidad Numérica (en adelante CTPN), a fin de que funcionara como ente consultivo de la SUTEL en aspectos relacionados con la implementación de la portabilidad numérica en Costa Rica, así como la interacción entre los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones con la Entidad de Referencia designada, además de la puesta en marcha y depuración de los procesos de portabilidad, teniendo entre sus principales objetivos se destacan los siguientes:

- i. Recomendar medidas para el establecimiento y fortalecimiento de la relación entre los operadores y proveedores de telecomunicaciones en el entorno social, técnico, económico y jurídico dentro del cual se sitúa la portabilidad numérica.
 - ii. Proponer alternativas para el desarrollo y mejora de las condiciones y servicios asociados con la portabilidad numérica en Costa Rica.
 - iii. Sugerir lineamientos para asegurar el cumplimiento del marco legal y demás disposiciones regulatorias relacionadas con la portabilidad numérica.
 - iv. Generar recomendaciones sobre cualquier otra actividad relacionada con la implementación, operación y mejora de la portabilidad numérica.
13. Que mediante la misma resolución RCS-274-2011, se estableció que el plazo para la implementación de la portabilidad numérica en el país, sería de **400 días naturales a partir de la publicación de esta resolución.**
14. Que los lineamientos de Gobernanza que rigen al CTPN, aprobados de manera unánime por los operadores y proveedores miembros del mismo y ratificados por el Consejo de la SUTEL mediante acuerdo 018-017-2012 del 14 de marzo del 2012, establecieron que los acuerdos del citado comité deben ser tomados por unanimidad y que en aquellos supuestos en los cuales no exista una posición consensuada el tema será elevado al Consejo de la SUTEL para que sea este órgano quien emita la resolución final de conformidad con lo establecido en el artículo 73 inciso f) de la Ley N° 7593.
15. Que mediante oficio 2288-SUTEL-2012 del 7 de junio de 2012, debidamente ratificado mediante acuerdo 021-038-2012 del 20 de junio de 2012; la Superintendencia de Telecomunicaciones le aclaró a los miembros del Comité Técnico de Portabilidad Numérica, la necesidad de que el Sistema Integral de Portabilidad Numérica (en adelante SIPN) contara con las capacidades para soportar a futuro la portabilidad numérica en las modalidades de servicio fijo y telefonía IP, oficio y acuerdo que fueron recurridos por parte del ICE y resueltos por parte del Consejo de la SUTEL mediante las resoluciones RCS-196-2012 del 27 de junio de 2012 y RCS-223-2012 del 18 de julio respectivamente.
16. Que el Consejo de la SUTEL al amparo de los Lineamientos de Gobernanza que rigen al Comité Técnico de Portabilidad Numérica, publicó el día 11 de junio de 2012 en los diarios de circulación nacional la invitación a la audiencia preliminar para la selección de la Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica (en adelante ERPN), acto que fue recurrido por parte del ICE y ratificado en su totalidad por medio de la Resolución RCS-207-2012 del 04 de julio de 2012.
17. Que de dicha audiencia preliminar se recibieron observaciones al pliego de condiciones por parte de las empresas: -en orden alfabético- INFOCOM-ITS, Informática El Corte Inglés, Porting XS a través de su representante Grupo Cesa, Siemens a través de su representante Systems Enterprise Communications, Sofrecom y Telcordia.

18. Que en atención a las observaciones planteadas por las empresas citadas anteriormente, se procedió a realizar una propuesta de respuesta a cada una de las observaciones planteadas, las cuales fueron debidamente comunicadas mediante oficio 3330-SUTEL-DGC-2012 del 17 de agosto de 2012.
19. Que durante el proceso de revisión del Pliego de Condiciones y el Contrato Anexo, el Comité Técnico de Portabilidad Numérica, realizó ajustes e implementaciones al citado pliego, las cuales dada su naturaleza regulatoria requieren ser de conocimiento y aprobación de parte del Consejo de la SUTEL.
20. Que el Consejo de la SUTEL, mediante acuerdo 005-053-2012, tomado en la sesión 053-2012 del 7 de setiembre, dispuso dar inicial formal al proceso de selección de la ERPN, para lo cual ordeno publicar el pliego de condiciones y su contrato anexo.
21. Que la publicación del pliego de condiciones para el Proceso de Selección de la Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica (N° 001-SUTEL-2012), se dio el 8 de octubre en el diario la Nación, así como en el alcance Digital de la Gaceta 150 del 9 de octubre, siendo fijada la apertura de ofertas para el 09 de noviembre de 2012 a las 2 p.m.
22. Que mediante la resolución RCS-303-2012 del 10 de octubre de 2012, se promulgaron las Disposiciones Complementarias, Técnicas, Económicas y Administrativas para la Implementación y Operación del Sistema Integral de Portabilidad Numérica en Costa Rica.
23. Que la apertura de ofertas se realizó el 09 de noviembre de 2012 a las 14:00 con la concurrencia de cuatro oferentes a saber: -en el orden en que se recibieron las ofertas- Telcordia, Consorcio CESA-Porting Access, Informática El Corte Inglés y Teletech.
24. La Contraloría General de la República mediante oficio 12289 DCA-2737 del 14 de noviembre de 2012, consideró procedente desde la óptica jurídica el proceso de selección implementado por la SUTEL en conjunto con los operadores y proveedores miembros del CTPN, así como el rol de facilitador y mediador ejercido por la Superintendencia a lo largo del proceso.
25. Que en la sesión 001-2013 del Comité Técnico de Portabilidad Numérica realizado el 24 de enero de 2013 los operadores y proveedores miembros del CTPN, presentaron mediante oficio formal su recomendación de selección de la Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica. Siendo que en dicha sesión el ICE recomendó declarar infructuoso el proceso, aspecto que no coincide con lo indicado por parte de los otros miembros del Comité quienes si emitieron su recomendación de selección, por lo que ante esta ausencia de unanimidad en la decisión, de conformidad con los lineamientos de gobernanza aprobados unánimemente por los miembros del CTPN y aplicando el artículo 73 inciso f) de la Ley N° 7593 le corresponde al Consejo dirimir dicha controversia.

26. Que durante la sesión N°006-2012 del 8 de marzo del 2012 por el CTPN y ratificados por el Consejo de la SUTEL mediante acuerdo 018-017-2012, el CTPN en relación con la selección de la ERPN, dispuso lo siguiente:

“Para la implementación de la Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica, la SUTEL instruirá el proceso de selección en consulta con el CTPN. El Consejo de la SUTEL resolverá la selección previa recomendación adoptada por unanimidad por los integrantes del CTPN o en su defecto establecerá la respectiva selección. Cada uno de los operadores y proveedores se encargará de realizar la contratación correspondiente con la ERPN seleccionada por SUTEL”

27. Que la Dirección General de Calidad mediante oficio 0275-SUTEL-DGC-2013 recomendó seleccionar a la empresa Informática El Corte Inglés para que se constituya en la Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica en Costa Rica.
28. Que se han realizado las diligencias necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO

PRIMERO: FUNDAMENTO JURÍDICO SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN

- I. Que el punto IV referido a Principios Regulatorios contenido en el Anexo 13 *“Compromisos Específicos de Costa Rica en Materia de Servicios de Telecomunicaciones”* del Capítulo 13 del Tratado de Libre Comercio con la República Dominicana establece en su numeral 2, en relación con la Independencia de la Autoridad Reguladora establece: *“Costa Rica establecerá o mantendrá una*
- II. *autoridad reguladora para los servicios de telecomunicaciones, que será independiente de todo proveedor de servicios de telecomunicaciones y no responderá ante ellos. Costa Rica asegurará que su autoridad reguladora para los servicios de telecomunicaciones esté autorizada a imponer sanciones efectivas para hacer cumplir las medidas domésticas relacionadas a las obligaciones establecidas en este Anexo...”*
- III. Que el numeral 4 del punto anterior establece en cuanto a la Asignación y Utilización de Recursos Escasos que: *“Costa Rica asegurará que los procedimientos para la asignación y utilización de recursos escasos, **incluyendo frecuencias, números** y los derechos de vía, sean administrados de manera objetiva, oportuna, transparente y no discriminatoria, por una autoridad doméstica competente...”* (el resaltado no corresponde al original).
- IV. Que el artículo 2 de la Ley General de Telecomunicaciones establece dentro de sus objetivos, específicamente en su inciso d) lo siguiente: *“Proteger los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, asegurando, eficiencia, igualdad, continuidad, calidad, mayor y mejor cobertura, mayor y mejor*

información, más y mejores alternativas en la prestación de los servicios... ”. Asimismo el inciso e) del mismo artículo establece dentro de sus objetivos el promover la competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones, como mecanismo para aumentar la disponibilidad de servicios, mejorar su calidad y asegurar precios asequibles.

- V. Que el artículo 3 inciso f) de la Ley General de Telecomunicaciones establece dentro de sus principios rectores el de competencia efectiva, por lo que se deben de establecer mecanismos adecuados para promover la competencia en el sector, a fin de procurar el mayor beneficio de los habitantes y el libre ejercicio del Derecho constitucional y la libertad de elección.
- VI. Que la Ley General de Telecomunicaciones en relación con el manejo de los recursos escasos establece en el inciso i) del artículo 3 en cuanto a los principios rectores de la ley lo siguiente *“Optimización de los recursos escasos: asignación y utilización de los recursos escasos y de las infraestructuras de telecomunicaciones de manera objetiva, oportuna, transparente, no discriminatoria y eficiente, con el doble objetivo de asegurar una competencia efectiva, así como la expansión y mejora de las redes y servicios”*. Complementariamente el artículo 6 en el inciso 18 de la misma ley establece en lo que interesa lo siguiente: *“18) Recursos Escasos: incluye el espectro radioeléctrico, los recursos de numeración...”* (el resaltado no es del original),
- VII. Que el artículo 45, incisos 2 y 17 de la Ley General de Telecomunicaciones número 8642 establece como derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones disponibles al público: *“2) Elegir y cambiar libremente al proveedor de servicio (...) 17) Mantener los números de teléfono sin menoscabar la calidad, confiabilidad o conveniencia cuando cambie entre proveedores de servicios similares.”*
- VIII. Que este mismo cuerpo normativo en su artículo 49 establece como obligaciones de los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones: *“1) Operar las redes y prestar los servicios en las condiciones que establezca el título habilitante respectivo, así como la ley, los reglamentos y las demás disposiciones que al efecto se dicten. 2) (...) 3) Respetar los derechos de los usuarios de telecomunicaciones y atender sus reclamaciones, según lo previsto en esta Ley y 4) Los demás que establezca la ley.”*
- IX. Que el reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final (publicado en La Gaceta N°72 del 15 de abril del 2012) en su artículo 29, establece: *“En caso que el usuario o cliente decida cambiar de operador, mantendrá su mismo número telefónico, y no se le aplicará ningún cargo adicional por conservar el número telefónico”*.
- X. Que el mismo artículo 29 del citado reglamento establece. *“...Aquellos operadores o proveedores cuyos servicios impliquen el direccionamiento a través de números telefónicos, deberán asegurar que sus redes permitan la portabilidad numérica...”*
- XI. Que adicionalmente, el supra citado numeral establece lo siguiente: *“aquellos operadores o proveedores cuyos servicios impliquen el direccionamiento a través de números telefónicos, deberán asegurar que sus redes permitan la portabilidad numérica”*

- XII.** Que el artículo 22 del Plan Nacional de Numeración dispone que le: *“Corresponde a la SUTEL la administración del Plan Nacional de Numeración y su cumplimiento. Para la administración del presente Plan, la SUTEL mantendrá un registro actualizado referente a la asignación del recurso numérico que estará a disposición de los interesados para su consulta, conforme lo dispuesto en el artículo 80, inciso d), de la Ley número 7593.”*
- XIII.** Que el artículo 28 del Plan Nacional de Numeración con respecto a la portabilidad numérica dispone: *“Con el objeto de cumplir con los principios de competencia efectiva, la interoperabilidad de las redes, las obligaciones de acceso e interconexión y evitar la imposición de barreras de entrada al mercado, los operadores de redes y proveedores de servicios de telecomunicaciones están obligados a garantizar el derecho a la portabilidad numérica, entendida ésta como la posibilidad del usuario de conservar su número telefónico aún en el evento de que cambie de un proveedor a otro que preste el mismo servicio de telecomunicaciones.”*
- XIV.** Que de conformidad con el artículo 60 de la Ley 7593, Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, entre las obligaciones fundamentales de la Superintendencia de Telecomunicaciones se encuentra la de proteger los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, así como el asegurar en forma, objetiva, proporcional, oportuna, transparente, eficiente y no discriminatoria, el acceso a los recursos escasos encontrándose entre ellos, el recurso de numeración.
- XV.** Que el artículo 73 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP), Ley N° 7593, establece en sus incisos a), c) y j) como parte de las Funciones del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones lo siguiente: *“a) Proteger los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, asegurando eficiencia, igualdad, continuidad, calidad, mayor y mejor cobertura, mayor y mejor información, más y mejores alternativas en la prestación de los servicios..., c) Incentivar la inversión en el Sector Telecomunicaciones, mediante un marco jurídico que garantice transparencia, no discriminación, equidad y seguridad jurídica, a fin de que el país obtenga los máximos beneficios del progreso tecnológico y de la convergencia. j) Velar por que los recursos escasos se administren de manera eficiente, oportuna, transparente y no discriminatoria, de manera tal que tengan acceso todos los operadores y proveedores de redes y servicios públicos de telecomunicaciones.*

SEGUNDO: CRITERIO DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

- XVI.** La Contraloría General de la República mediante oficio 12289 DCA-2737 del 14 de noviembre de 2012, analizó y validó la naturaleza el procedimiento el proceso promovido e instaurado por esta Superintendencia para la Implementación de la Portabilidad numérica, manifestando en lo que interesa lo siguiente :

“Resulta de particular interés tener claro el papel que desempeña la SUTEL en este proceso a efectos de determinar su naturaleza. En este sentido, es claro que dicho órgano no es quien pretende abastecerse de un bien o servicio como medio para alcanzar un fin- lo cual es la esencia de la contratación administrativa-, sino que está ejerciendo un rol de mediador o facilitador dentro de un procedimiento que busca seleccionar una ERPN a ser contratada por los diferentes operadores y prestadores de servicios. Es decir, no es la SUTEL a la que le estarán prestando un servicio, no es ésta quien está contratando, sino que su participación en dicho concurso se reduce al ejercicio de sus competencias como regulador del mercado de las telecomunicaciones...”

“...La SUTEL como regulador del mercado de telecomunicaciones tiene el deber de garantizar los derechos de los usuarios, y más concretamente en el caso de estudio su labor es facilitar la adopción, por parte de los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones quienes son los directamente obligados a materializar el derecho con que cuentan los usuarios de conservar sus números, de las medidas pertinentes impuestas por SUTEL al momento de establecer el modelo de portabilidad a implementarse en el país...”

“...Ahora, si bien la obligación recae sobre los operadores y proveedores la SUTEL debe promover la competencia en el mercado, y consecuentemente toda la medida dirigida a conseguir ese objetivo como sucede en este caso con la implementación del derecho del usuario a la portabilidad numérica, que es lo que realiza dicho órgano regulador al promover junto con el CTPN el procedimiento para la selección de la ERPN. Además, como es claro que las relaciones entre distintos operadores y proveedores tienden a generar roces propios de su situación de competidores, es esperado que se prevea una instancia ulterior que de manera oportuna y eficiente resuelva las discrepancias a efectos de no hacer nugatorio el derecho en mención. Y es precisamente esa labor que asume el Consejo de la SUTEL al resolver aquellos aspectos de los cuales no se logra consenso entre los operadores y proveedores, la función establecida en el inciso f) del artículo 73 de la Ley N° 7593... De forma que a criterio de esta Contraloría General el procedimiento promovido por la SUTEL en conjunto con el CTPN no se configura como un procedimiento de contratación administrativa, en el tanto no se pretende adquirir bienes y servicios como medios para ejercer las funciones regulatorias de dicho órgano, sino que más bien su papel en dicho procedimiento es ejercer sus funciones regulatorias, promoviendo la competencia, garantizando la materialización de un derecho de los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones como es la portabilidad y mediando o arbitrando las discrepancias que pudieran presentarse entre los protagonistas de la implementación de la portabilidad numérica, que son los operadores y proveedores...”

“...De forma que a criterio de esta Contraloría General el procedimiento promovido por la SUTEL en conjunto con el CTPN no se configura como un procedimiento de contratación administrativa, en el tanto no se pretende adquirir bienes y servicios como medio para ejercer funciones regulatorias de dicho órgano,

sino que más bien su papel en dicho procedimiento es ejercer sus competencias regulatorias, promoviendo la competencia, garantizando la materialización de los un derecho de los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones como lo es la portabilidad y mediando o arbitrando las discrepancias que pudieran presentarse entre los protagonistas de la implementación de la portabilidad numérica, que son los operadores y proveedores.

Evidentemente la culminación exitosa de dicho procedimiento consiste en la celebración de los respectivos contratos entre la ERPN escogida y los operadores y proveedores, por lo que procede ahora referirnos a la naturaleza de dicha relación contractual en el caso particular del ICE como operador público.

Con relación a este tema, es preciso partir por determinar cuál es el objetivo perseguido por el ICE mediante dicho procedimiento, y en ese sentido, debe tenerse claro como aspecto de primer orden que no nos encontramos de frente al mero abastecimiento de bienes y servicios necesarios para hacerle frente a los cometidos propios de ese instituto. No es un procedimiento promovido por el ICE, pues la participación del mismo surge de un imperativo normativo por garantizar la portabilidad de acuerdo con los términos y condiciones impuestas por el regulador.

Así, la fuente o causa de la relación jurídica que surgiría entre la ERPN y el ICE y los demás operadores o proveedores no sería la autonomía de la voluntad en sentido puro, sino más bien surge en razón de un imperativo normativo. Existe una obligación de contratar a la ERPN seleccionada que deriva de las ordenas dictadas por el regulador, de las normas legales y reglamentarias que regulan esta materia.

En otros términos, no puede soslayarse el hecho de que no existe un objetivo regulatorio de lograr la implementación de la portabilidad numérica, de manera que evidentemente ello no puede quedar librado a la buena voluntad de los operadores, mucho menos así del incumbente quien en principio no tendría ningún interés, desde el punto de vista estrictamente comercial, de portar los números de los clientes que eventualmente deba ceder ante los nuevos entrantes. De forma que de acuerdo al modelo escogido el derecho a conservar el número puede materializarse, ya sea porque en aplicación del principio de eficiencia los operadores decidan voluntariamente ponerse de acuerdo entre ellos para hacer aquello que en todo caso el regulador está en capacidad de imponer, o bien, de no lograrse el consenso necesario ello sea impuesto por el regulador.

Así las cosas, nos encontramos de frente a una relación jurídica que surgirá entre los operadores, proveedores y la ERPN cuya materialización a través de un contrato es una forma de dar cumplimiento a una norma imperativa que no surge, reiteramos, de la autonomía de la voluntad de las partes en sentido estricto, sino de que así lo impone el ordenamiento jurídico.

La anterior situación hace incompatible la aplicación de las normas de contratación administrativa a la relación contractual surgida de dicho imperativo normativo, pues no se estaría de frente al supuesto típico en el cual un ente u

órgano público ante una necesidad de abstenerse de un determinado bien o servicio indispensable para cumplir con sus cometidos, planifica su adquisición, lleva a cabo el procedimiento respectivo, ya sea ordinario o de excepción según las reglas aplicables al caso en cuestión, selecciona al contratante que mejor satisfaga el interés público perseguido y posteriormente procede a ejecutar el contrato respectivo, todo ello amparado a la normativa de contratación administrativa.

Interesa mencionar que en este supuesto nos encontramos ante la misma filosofía inmersa en los contratos de interconexión consistente en que al existir un interés regulatorio en que se implemente el acceso e interconexión de redes y servicios a efectos de lograr la interoperabilidad y que todos los usuarios de los distintos proveedores y operadores puedan comunicarse entre sí, ello no se deja librado a la voluntad de las partes, sino que de frente a una negativa a negociar o a una falta de acuerdo se activa la intervención de la SUTEL. En ese escenario igualmente no resulta aplicable la normativa de contratación administrativa...”

TERCERO: ANALISIS DE LAS RECOMENDACIONES PRESENTADAS POR LOS MIEMBROS DEL CTPN Y LA DIRECCION GENERAL DE CALIDAD

XVII. Dado que en la sesión 001-2013 del CTPN, no existió consenso a lo interno de dicho comité en torno a la selección de la ERPN en Costa Rica, le corresponde al Consejo de la SUTEL resolver las controversias existentes entre operadores y proveedores miembros del CTPN, de conformidad con los lineamientos de gobernanza y el artículo 75 inciso f) de la Ley N° 7593.

XVIII. Para ello la Dirección General de Calidad mediante oficio 0275-SUTEL-DGC-2013 remitió al Consejo de la SUTEL el análisis de las posiciones de los operadores miembros del CTPN así como su propia valoración de las ofertas presentadas, el cual se extrae a continuación:

“(…)

1. Posiciones planteadas por parte de los operadores y proveedores miembros del CTPN

1.1 Posición de Claro CR Telecomunicaciones

Conforme a lo establecido en el Acuerdo N°010-002-2013 del Consejo de la SUTEL, durante la sesión ordinaria N°001-2013 del CTPN la empresa Claro mediante nota consecutivo N°RI12-2012 procedió a presentar a dicho Comité la recomendación final de selección de la ERPN en Costa Rica, en la cual expone los principales argumentos descritos a continuación:

“

- 2. A raíz del análisis realizado, se determinó que la oferta presentada por la entidad TELETECH D.O.O, NO cumple con los requisitos de admisibilidad definidos en el cartel y por consiguiente, fue excluida de nuestra evaluación. Entre los aspectos relevantes que motivan dicha exclusión, se mencionan los siguientes:*

- a. Ausencia de la acreditación de su experiencia en la implementación de soluciones de portabilidad basadas en ACQ, la cual no fue debidamente subsanada debido a la presentación de comunicaciones emitidas por entidades distintas de las que originalmente fueron entregadas por TELETECH D.O.O.
- b. Existencia de conflicto de interés con el proveedor Técnicos en Telecomunicaciones SAL, cédula jurídica 3 101181963, el que de acuerdo con expediente SUTEL-OT-677-2009 y de conformidad con la resolución RCS-146-2010, posee título habilitante SUTEL–TH-070 publicado en La GACETA 74 del 19 de abril de 2010, con vigencia de 10 años para la prestación de servicios de telefonía IP. La presunción de conflicto de intereses debido a la existencia de un representante común de TELETECH D.O.O y del proveedor Técnicos en Telecomunicaciones SAL, queda en evidencia con la garantía vista en el folio No. 000365, donde a la letra se lee “...Sírvasse tomar nota que hemos establecido a favor de ustedes una

garantía de pago, confirmada e irrevocable por cuenta de Técnicos en Telecomunicaciones SAL sujeta a los siguientes términos y condiciones... Garantía No. GTP 13249... Por cuenta de TELETECH D.O.O...”

3. Consideramos que las ofertas presentadas por Telcordia, Informática El Corte Inglés y el consorcio Grupo CESA - Porting XS, satisfacen los requerimientos de admisibilidad definidos en el cartel y contienen soluciones técnicas que garantizarían la implementación de un Sistema Integral de Portabilidad Numérica con altos estándares de calidad.
4. Al realizar la evaluación de las tres ofertas consideradas, obtuvimos los siguientes resultados:

Criterios de Evaluación	Ofertas			Ponderación		
	Porting XS	Corte Inglés	Telcordia	Porting XS	Corte Inglés	Telcordia
Cargo Fijo (USD)	36255,38	32906,37	82500,00	45,38%	50,00%	19,94%
Precio por Transacción (USD)	1,00	1,22	4,90	40,00%	32,79%	8,16%
Transacciones sin Descuento	100*	3000,00	9980,00**	0,00%	5,00%	1,50%
Referencias Virtualizadas	0,00	1,00	0,00	0,00%	5,00%	0,00%
Resultado de la Evaluación				85,38%	92,79%	29,61%

*No se consideró debido a que la oferta fija un techo al descuento en 2.5% (USD0.975) lo cual constituye una desviación no subsanable de las condiciones establecidas en el cartel.

** Promedio de las transacciones sin descuento ofrecidas mensualmente durante el período de contratación.

5. *Con base en la evaluación realizada, CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. recomienda la selección de la empresa Informática El Corte Inglés como Entidad de Referencia para la Administración Centralizada del Sistema Integrado de Portabilidad Numérica en Costa Rica”*

Asimismo, durante la citada sesión ordinaria N°001-2013 del CTPN la empresa Claro manifestó en lo que interesa lo indicado en la siguiente transcripción:

“Nuestra recomendación es que se seleccione a la empresa El Corte Inglés y básicamente con base los siguiente elementos: se evaluaron 3 de las cuatro empresas desde el punto de vista cuantitativo y decidimos solicitarle al comité que se excluya por requisitos de admisibilidad a la empresa Teletech, básicamente para el caso de Teletech vemos 3 argumentos fundamentales y basados en lo que nos dice el mismo cartel en que no estamos obligados a aceptar todas las ofertas, el primero que definitivamente no nos da confianza el background y la consistencia técnica con que se presentó la oferta, en segundo nos dio un poco de desconfianza el hecho de que haya un apoderado que a su vez es el gerente o el apoderado también de un operador con título habilitante en el país y el tercero que tiene relación con esto mismo, bueno en realidad son 4 elementos y el tercero que tiene relación con esto mismo es que hay una de las garantías que está emitida justo a nombre de la empresa con la que se tiene relación y con eso

prácticamente se evidencia el conflicto de intereses es decir hay una garantía para Virtualis de Teletech en la parte de arriba dice que la emiten a solicitud de otra empresa que tiene título habilitante...”

“...y bueno el otro elemento es que se les pidió subsanar digamos toda la parte de las calificaciones de experiencia y en lugar de subsanar las calificaciones que se habían solicitado presentaron nuevas cartas Cartas que ahora son por entidades distintas que las que habían emitido inicialmente la recomendación técnica entonces dados esos 3 elementos decidimos no considerarlos y solicitarle al comité que no se consideren en el proceso de evaluación...”

1.2 Posición de Telefónica TC de Costa Rica

Conforme a lo establecido en el Acuerdo N°010-002-2013 del Consejo de la SUTEL, durante la sesión ordinaria N°001-2013 del CTPN la empresa Telefónica mediante nota con fecha 24 de enero del 2013 procedió a presentar a dicho Comité la recomendación final de selección de la ERPN en Costa Rica, en la cual expone los principales argumentos descritos a continuación:

“Habiendo analizado las aclaraciones de los cuatro oferentes, consideramos satisfechas las aclaraciones emitidas por las empresas PORTING X'S-CESA, TELCORDIA y EL CORTE INGLÉS por lo TELEFÓNICA procedió a evaluar las ofertas siguiendo los lineamientos descritos en el punto 1.5.19.

Cuadro 1. Ofertas consideradas por Telefónica

	El Corte Inglés	Porting Xs	Telcordia
Fijo	\$32.906,37	\$36.255,38	\$82.500,00
Transaccional	\$1,22	\$1,00	\$4,90
Descuento	3000	100*	Variable
Virtualizada	Si	No	No

Fuente: Propuestas presentadas por los oferentes.

En primer lugar, no es posible hacer un análisis comparativo de las ofertas de las empresas TELCORDIA y PORTING X'S en cuanto al rubro del descuento. El criterio técnico-jurídico de TELEFÓNICA sobre este punto es que si bien ambas empresas presentaron un esquema de descuento, el mismo no se apega al requerimiento expuesto en el punto 1.5.19.6.iii. De esta manera, la comparación entre las ofertas en este punto en particular no es posible y por tanto no puede asignársele los puntos previstos para estos efectos en el cartel de licitación.

Así las cosas, el único que se ajusta a los parámetros de aplicación del descuento requeridos en el cartel es la empresa EL CORTE INGLÉS. En cualquier caso, al aplicar la fórmula de evaluación se desprende que ya sea anulando esta puntuación o bien otorgando la misma calificación a las tres empresas elegibles, el resultado final no se altera.

Conforme a la metodología de evaluación seleccionada en el CTPN y descrita en el Cartel, la empresa EL CORTE INGLÉS resulta la mejor puntuada, de acuerdo a nuestro análisis tal y como se muestra a continuación.

Cuadro 2. Evaluación de las ofertas según parámetros del cartel

	El Corte Inglés	Porting Xs	Telcordia	Puntaje Max
Fijo	0,500	0,454	0,199	0,500
Transaccional	0,328	0,400	0,082	0,400
Descuento	0,050	0,000	0,000	0,050
Virtualizada	0,050	0,000	0,000	0,050
Puntaje total	0,928	0,854	0,281	1,000

Fuente: Elaboración propia con base en las ofertas.

Por lo anterior, la recomendación de TELEFÓNICA en estricto apego a la evaluación definida en el cartel es la de seleccionar a la empresa EL CORTE INGLÉS.

(...)

Es importante mencionar que, con independencia de esta recomendación y del acuerdo que pueda derivarse en el CTPN sobre la selección de la Entidad de Referencia, TELEFÓNICA confirma una vez más que suscribirá el contrato en los plazos pactados en el pliego de condiciones con la empresa que finalmente resulte seleccionada por el Consejo de la SUTEL, sea como reconocimiento del acuerdo unánime de este Comité o en su defecto, por no alcanzar tal acuerdo, tal y como quedó establecido mediante acuerdo unánime de todos los operadores y proveedores que componemos el CTPN en su sesión del 08 de marzo del 2012 y ratificado por el mismo Consejo de la SUTEL en el acuerdo 018-017-2012 del 14 de marzo del 2012.

Asimismo, durante la citada sesión ordinaria N°001-2013 del CTPN la empresa Telefónica manifestó en lo que interesa lo indicado en la siguiente transcripción:

“Nosotros también hemos traído como posición de Telefónica la recomendación de que sea el Corte Inglés la empresa seleccionada, hemos hecho el análisis también de 3 empresas El Corte Inglés, Porting Xs y Telcordia, no hemos considerado a Teletech por una serie de incumplimientos al cartel y hemos considerado que las aclaraciones no fueron suficientes en algunos de los puntos, especialmente en cuanto a los atestados profesionales y al tema del dominio del idioma español que fue lo que se consultó para la 1.5.18.3 y la 1.5.18.6 y hemos considerado entonces 3 empresas y hemos hecho la evaluación de acuerdo a los criterios que habíamos seleccionado en el cartel, yo no voy a repetir los números de la evaluación ahí estarán por el que lo quiera ver pero básicamente nosotros consideramos que de acuerdo a esta evaluación y considerando estas 3 firmas pues El Corte Inglés obtiene la mejor puntuación y por tanto es la empresa que nosotros recomendamos seleccionar dentro del Comité Técnico de Portabilidad Numérica. Yo quisiera hacer una observación una conclusión digamos del análisis que nosotros hemos hecho, pues nosotros vamos a seleccionar o a firmar contrato con la empresa, con la entidad de referencia que finalmente se determine ya sea por un acuerdo del Comité Técnico de Portabilidad

Numérica o por el Consejo de la Sutel en el caso que no haya unanimidad en este comité, que nosotros hemos traído aquí la recomendación como se nos ha solicitado y solicitamos seguir adelante en el proceso de selección y firma de la empresa...”

1.3 Posición de Tuyo Móvil

Conforme a lo establecido en el Acuerdo N°010-002-2013 del Consejo de la SUTEL, durante la sesión ordinaria N°001-2013 del CTPN la empresa Tuyo Móvil mediante nota con fecha 24 de enero del 2013 procedió a presentar a dicho Comité la recomendación final de selección de la ERPN en Costa Rica, en la cual expone los principales argumentos descritos a continuación:

“De conformidad con lo establecido en el oficio citado en la referencia, por medio de la presente les informamos que una vez realizada la evaluación correspondiente, la empresa que resultó con un mejor porcentaje luego de la evaluación realizada es **INFORMÁTICA EL CORTE INGLÉS**. Lo anterior, se basa en las siguientes consideraciones:

- Consideramos que el **CONSORCIO CESA- PORTING** no debe de ser considerada, ya que no certifica la experiencia solicitada de conformidad con lo establecido en el Cartel. Asimismo, nuestro Departamento Técnico considera que la ubicación de los Data Centers (Londres o Rotterdam) podría conllevar problemas en la gestión.
- Consideramos que la empresa **TELETECH** debe ser considerada (sic), ya que nuestro Departamento Técnico indica que la oferta puede ser ruinoso, ya que los precios ofertados se encuentran muy por debajo, no solo de los establecidos por los otros oferentes, sino también de los que han cobrado empresas que actualmente implementan la Portabilidad Numérica en otros países.
- Consideramos que únicamente las siguientes empresas cumplen con todos los requisitos establecidos en el Cartel: **INFORMÁTICA EL CORTE INGLÉS** y **TELCORDIA**. En vista de lo anterior, a continuación presentamos la evaluación de dichas ofertas, de conformidad con lo establecido en el Cartel:

VARIABLES	INFORMÁTICA EL CORTE INGLÉS	TELCORDIA
COSTO TOTAL	\$ 2.764.135,08	\$ 6.930.000,00
CARGOS FIJOS MENSUALES	\$ 32.906,37	\$ 82.500,00
PRECIO POR TRANSACCIÓN	\$ 1,22	\$ 4,90
DESCUENTOS	3.000,00	-
IMPLEMENT. VIRT.	1,00	-

CARGOS FIJOS MENSUALES	50,00%	19,94%
PRECIO POR TRANSACCIÓN	40,00%	9,96%
DESCUENTOS	5,00%	NA
IMPLEMENT. VIRT.	5,00%	NA
TOTAL	100,00%	29,90%

- Una vez finalizada la evaluación, **INFORMÁTICA EL CORTE INGLÉS** obtiene el mayor puntaje entre los dos oferentes que resultaron elegibles.”

Asimismo, durante la citada sesión ordinaria N°001-2013 del CTPN la empresa Tuyo Móvil manifestó en lo que interesa lo indicado en la siguiente transcripción:

“Nosotros eliminamos a dos empresa a Cesa-Porting porque consideramos que no certifican la experiencia solicitada de acuerdo con lo establecido con el cartel y a Teletech, porque el departamento técnico determinó que la oferta podría ser ruinoso, porque no confían en el ingreso presentado, de ahí procedimos hacer la evaluación del Corte Inglés y de Telcordia y el Corte Inglés obtuvo la mayor puntuación con un 100% y Telcordia con un 29% por lo que nosotros recomendamos el Corte Inglés.

Nos basamos en ciertas para establecer el proceso de evaluación decidimos nosotros evaluar si efectivamente los oferentes podrían ser sujetos de evaluación a pesar de las subsiguientes aclaraciones que se le han solicitado. Para el caso del consorcio Cesa-Porting no observamos que haya habido un cambio substancial después de las aclaraciones y aunado con la opinión del aspecto legal del cartel no se subsanada ninguna observación. Aunamos también de que entendemos que dentro del proyecto de virtualización y de los datacenters podemos entender que es un tema globalizado y que tenemos disponibilidad de alcanzar cualquier parte del mundo por las redes globales ahora, si observamos que para la solución de almacenamiento de datos y dataware housing lo están poniendo prácticamente en el otro lado del planeta, entonces dícese de un factor muy riesgoso en el sentido de depender toda la instalación que ni siquiera está en el hemisferio ni en el continente entonces fue una de las condiciones que no nos pareció y por lo tanto los sacamos.

En el caso de la empresa Teletech la presentación de los precios está muy por debajo del promedio del cartel inclusivamente muy por debajo del promedio de las diferentes ofertas o posibilidades operacionales de portabilidad que estan alrededor de la región entonces y haciendo una investigación de lo que ofrece la empresa pues no se observa que exista un background técnico que pueda soportar algún tipo de servicio de portabilidad numérica con la seriedad que necesita el país entonces por esas razones esos 2 oferentes no fueron tomados en cuenta para la evaluación. Luego se aplicó un proceso de evaluación según los parámetros con las otras 2 empresas y quedaron en este caso Informática El Corte Inglés y Telcordia con los consiguientes resultados que nos contó la licenciada obviamente pues el que tenía los mejores porcentajes de cumplimiento fué El Corte Inglés es por eso que quería explicar que los parámetros fueron tomados en base a los oferentes que quedaron después del primer filtro desde el punto de vista de TuyoMóvil. También estamos diciendo que es nuestra opinión al respecto pero estamos también conscientes de que es una decisión del Comité Técnico de Portabilidad o en determinado caso de algún mandado del Consejo de la SUTEL...”

1.4 Posición de Fullmóvil

Conforme a lo establecido en el Acuerdo N°010-002-2013 del Consejo de la SUTEL, durante la sesión ordinaria N°001-2013 del CTPN la empresa Tuyo Móvil mediante nota con fecha 24 de enero del 2013 procedió a presentar a dicho Comité la recomendación final de selección de la ERPN en Costa Rica, en la cual expone los principales argumentos descritos a continuación:

“Empresa recomendada: Informática El Corte Inglés

Justificación: A nuestro criterio cumple con todas las especificaciones técnicas solicitadas en el Cartel para la Selección de la Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica en Costa Rica y es de las empresas que cumplen con estos requerimientos la más económica”

Asimismo, durante la citada sesión ordinaria N°001-2013 del CTPN la empresa Fullmóvil manifestó en lo que interesa lo indicado en la siguiente transcripción:

“Bueno básicamente nuestro análisis partió de 3 empresas nosotros eliminamos a Teletech básicamente por un tema de experiencia, de la documentación que revisamos a nuestro criterio no acredita la experiencia, entonces básicamente hicimos el análisis de Corte Inglés, Porting Xs y Telcordia y para no ser muy amplio en la explicación en realidad de lo que logramos analizar el Corte Inglés es la que presenta la oferta más económica y por lo cual nuestra recomendación es que se seleccione al Corte Inglés como la entidad de referencia de portabilidad (...) Creemos que cumple con todas las especificaciones técnicas que estaban dentro del cartel entonces no creo que valga la pena dar punto por punto”

1.5 Análisis del ICE

Conforme a lo establecido en el Acuerdo N°010-002-2013 del Consejo de la SUTEL, durante la sesión ordinaria N°001-2013 del CTPN la empresa Tuyo Móvil mediante nota consecutivo N°9001-053-2013 procedió a presentar a dicho Comité la recomendación final de selección de la ERPN en Costa Rica, en la cual expone los principales argumentos descritos a continuación:

“II.- Incumplimientos de las ofertas presentadas

Como se ha indicado, el ICE se ha tomado el tiempo necesario para realizar un examen cuidadoso y serio de las condiciones de las ofertas presentadas en el proceso de selección realizado por la Sutel, y ha podido determinar que ninguna de las cuatro ofertas presentadas cumplió a cabalidad con las condiciones establecidas en el cartel.

A.- OFERTA DE TELCORDIA

1.- El punto 15.13.2 del cartel establece lo siguiente:

"1.5.13.2 Los oferentes podrán acreditar su capacidad financiera mediante la presentación en la oferta de cualquiera de las dos alternativas que se indican a continuación:

1.5.13.2.1 Estados Financieros Auditados del último periodo disponible, emitidos por un contador público independiente. Adicionalmente, el contador público independiente deberá manifestar las contingencias que puedan afectar la situación futura de la empresa durante el tiempo que transcurra entre la fecha de corte del último ejercicio fiscal y la fecha de presentación de la oferta.

1.5.13.2.2 Presentar el último reporte efectuado por una calificadora de riesgo reconocida (por ejemplo: Standard & Poors, Fitch, Moody's, entre otros).

Nota: La no presentación de esta información provocará que el oferente sea automáticamente descalificado del presente proceso de selección. En caso de que ambos documentos solicitados sean emitidos en el extranjero, el oferente debe cumplir con lo solicitado en la cláusula punto 1.5.19.8 del presente pliego de condiciones."

Tal y como se desprende de la oferta presentada por la empresa Telcordia, ésta presentó los estados financieros de la empresa Ericsson y como respuesta a la solicitud de aclaración realizada por la Sutel, alega que por ser Telcordia una subsidiaria de Ericsson en la cual Ericsson tiene una participación del ciento por ciento, Telcordia no cuenta con estados financieros. Aducen que en consecuencia, la liquidez y estabilidad financiera de Telcordia se certifica a través de los estados financieros consolidados de Ericsson.

Debemos recordar que el requerimiento de estados financieros se hace, entre otras cosas, para saber la condición financiera del oferente y valorar la conveniencia y oportunidad de una contratación. Al presentar los estados financieros de Ericsson, ello no implica que esa empresa esté aceptando asumir en representación de Telcordia la responsabilidad en caso de algún inconveniente.

Al respecto, consideramos que el cartel es claro en solicitar expresamente que la empresa oferente debía aportar sus estados financieros, sin que sea posible interpretar en forma posterior que el requisito puede ser cumplido con la presentación de los estados financieros de un tercero, en este caso, la casa matriz. No compartimos el criterio que indica Telcordia que por ser una empresa subsidiaria de Ericsson "no producen estados financieros". La presentación de los Estados Financieros de la Casa Matriz no sustituye los propios estados financieros de las subsidiarias, ya que éstos deben consolidarse, combinando los de la Casa Matriz y sus subsidiarias, línea por línea, como la estable normativa contable. Sin conocer sus estados financieros, no podemos tener certeza de la capacidad de gestión y administración de la empresa Telcordia y de la solvencia económica para atender las obligaciones que nacerán de la posible relación contractual.

Por otra parte, en caso de resultar seleccionado este oferente, las obligaciones contractuales tanto a nivel técnico, legal y económico serían adquiridas por Telcordia, y tal y como se indicó anteriormente, sin que exista expresamente una aceptación de responsabilidad solidaria por parte de Ericsson de los compromisos que en este proceso de selección está asumiendo Telcordia.

Adicionalmente, Telcordia presenta los siguientes incumplimientos:

i.- Los documentos adjuntos a la respuesta del punto 2 de la solicitud de aclaración referentes al Reporte de Auditoría, no cumplieron con el debido trámite de apostillado.

ii- No presentó certificación de contador público independiente sobre las contingencias, requisito expresamente requerido en el punto 1.5.13.2.1 del cartel:

"1.5.13.2.1 Estados Financieros Auditados del último periodo disponible, emitidos por un contador público independiente.

Adicionalmente, el contador público independiente deberá manifestar las contingencias que puedan afectar la situación futura de la empresa durante el tiempo que transcurra entre la fecha de corte del último ejercicio fiscal y la fecha de presentación de la oferta."

2.- El punto 1.5.19.3 del cartel establece el siguiente requerimiento:

"1.5.19.3 La experiencia mínima requerida que deberá cumplir cualquier oferente (de manera individual o consorcial) interesado en participar como oferente del presente proceso de selección será la siguiente:

.5.19.3.1 Al menos cinco (5) años de experiencia como Entidad de referencia de Portabilidad Numérica en procesos de implementación, operación, mantenimiento y administración de la portabilidad numérica, con el esquema "All Call Query (ACQ)".

1.5.19.3.2 El haber completado exitosamente la implementación, operación, mantenimiento y administración de al menos dos (2) Sistemas de Portabilidad Numérica como Entidad de Referencia.

1.5.19.4 El oferente deberá acreditarla experiencia mínima requerida indicada en la sección anterior, debiendo presentar para estos efectos una carta de referencia original por cada implementación realizada, o en su defecto una copia de dicha caria certificada por un notario público. Dicha certificación deberá ser emitida por el ente regulador, el Comité de Portabilidad Numérica del país en cuestión o la entidad con la que se suscribió el contrato, en la cual se acrediten los puntos señalados (1.5.19.3.1, 1.5.19.3.2) y se indique el período en el que se prestaron los servicios. De no presentarse esta información tal y como se solicita, el oferente en cuestión será descalificado automáticamente del presente proceso de selección."

Al respecto, hemos podido determinar que Telcordia no cumple con el requisito establecido en el punto 1.5.19.3.1 ya que del contenido de las cartas presentadas en su oferta no se logra acreditar la experiencia de 5 años como Entidad de referencia de Portabilidad Numérica en procesos de implementación, operación, mantenimiento y administración de la portabilidad numérica, con el esquema "All Call Query (ACQ)"

Asimismo, esta empresa incumple con el requisito 1.5.19.3.2 pues en ninguna de las cartas presentadas acredita el haber completado exitosamente la implementación, operación, mantenimiento y administración de al menos dos (2) Sistemas de Portabilidad Numérica como Entidad de Referencia.

Al respecto, tal y como lo hemos manifestado, resulta materialmente imposible desde cualquier óptica, que una empresa que no haya concluido sus contratos pueda acreditar el éxito de un proyecto, y ese precisamente fue el sentido de la cláusula 1.5.19.3.2, el poder contar con oferentes que hayan completado exitosamente la implementación, operación, mantenimiento y administración de al menos 2 sistemas de portabilidad numérica como entidad de referencia.

Insistimos que el pliego de condiciones no puede prestarse para interpretaciones forzadas que pretenden considerar que por "completado" no debe entenderse "contrato finalizado", si no es así, entonces ¿qué debemos entender, completado y en ejecución? Carece de sentido que pueda interpretarse que un contrato no concluido es exitoso y es totalmente ajeno a la jurisprudencia vigente en materia de valoración de experiencia. Por lo tanto, consideramos que sobra el cuestionamiento por la misma irracionalidad que conlleva.

De igual forma, y no obstante el cartel establecía claramente que la no presentación de esta información en los términos solicitados descalificaría a la oferta en forma automática, la Sutel le solicita aclaración al oferente sobre su experiencia como Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica en procesos de implementación, operación, mantenimiento y administración de la portabilidad numérica, con el esquema "All Cali Query.

*Sin embargo, Telcordia tampoco cumple con la respuesta dada a la aclaración solicitada por la Sutel, ya que, por un lado, no cumplió con el formato y contenido requerido en el cartel, tal y como expresamente se solicitó en la aclaración "(carta de referencia original por cada implementación realizada, o en su defecto una copia de dicha carta certificada por un notario público. Dicha certificación deberá ser emitida por el ente regulador, el Comité de Portabilidad Numérica del país en cuestión o la entidad con la que se suscribió el contrato, en la cual se acrediten los puntos señalados (1.5.19.3.1, 1.5.19.3.2) y se indique el período en el que se prestaron los servicios), **pues presentaron una carta** suscrita por el Apoderado de Telcordia y no indican periodo en que se prestaron los servicios con el fin de determinar la experiencia mínima de los 5 años y el haber completado exitosamente la implementación, operación, mantenimiento y administración de al menos dos (2) Sistemas de Portabilidad Numérica como Entidad de Referencia.*

3.- El punto 2.8.2.2 del cartel establece las condiciones que deben tener los datacenters de los sitios principal y recuperación ante desastres (contar con una certificación TIER para el centro de datos y certificación ISO 27001 a nivel de seguridad):

"2.8.2.2 El oferente debe garantizar que el datacenter o el sitio donde se realizará la implementación tanto del SIPN como del sistema de recuperación de desastres, debe cumplir con las condiciones óptimas de arquitectura, seguridad, eléctricas, mecánicas, civiles, climatización y monitoreo, entre otras; por lo que deberá contar al menos con una certificación igual o superior al estándar TIER 1 para el centros de datos y a nivel de seguridad con la certificación ISO 27001. El sitio principal del SIPN y el sistema de recuperación ante desastres deben estar ubicados en sitios geográficos diferentes."

Y en el punto 2.9.8.2 se requiere el detalle de todas las certificaciones que posee el oferente:

"2.9.8.2 El oferente deberá detallar todas las certificaciones pertinentes que posee (por ejemplo, certificaciones ISO 9000 o ISO 9001, etc.). El oferente deberá declarar si tiene intenciones de alcanzar otras certificaciones pertinentes."

En la oferta de Telcordia se afirma que el datacenter "Alestra" en Monterrey, México (el sitio Principal) cuenta con certificación ISO 27001 y TIER III. Sin embargo Telcordia no aporta las certificaciones TIER e ISO 27001 del centro de datos "Alestra" solicitadas según el punto 2.9.8.2 para los datacenters.

También en la oferta de Telcordia se afirma que el datacenter "Servers Lodge Data Center" en Santa Ana, Costa Rica (el sitio Recuperación de Desastres), cuenta con certificación TIER III. No obstante, Telcordia no aporta la certificación TIER del centro de datos "ServersLodge Data Center" solicitada según el punto 2.9.8.2 para los datacenters. Tampoco Telcordia hace referencia a la certificación ISO 270001 solicitada según el punto 2.9.8.2.

Por lo tanto, consideramos que de acuerdo con el punto 2.9.8.2 Telcordia incumplió el punto 2.8.2.2 en lo que se refiere a la presentación de las certificaciones TIER e ISO 27001 para los centros de datos Alestra y ServersLodge Data Center.

B.- CONSORCIO CESA-PORTING XS

1.- El punto 1.5.7.1.iv del cartel establece la necesidad de que aquellas ofertas presentadas en consorcio designen quién o quiénes son los representantes autorizados para actuar válidamente en nombre del consorcio.

Al respecto, este oferente indica en el documento del Convenio consorcial que los apoderados del Consorcio son tres personas representantes de CESA y Porting Xs, pero posteriormente en la aceptación de este punto que hacen en su oferta autorizan a CESA como representante.

En ese sentido, esto debe ser aclarado, tal y como lo solicitó el ICE en la Nota 6000-2346-2012 del 7 de diciembre del 2012.

2.- El punto 1.5.2.7.V establece que los oferentes que participen en forma consorcial deben detallar los aportes de cada uno de los miembros, sea en recursos económicos o bienes intangibles, como experiencia y de los compromisos y obligaciones que asumiría en la fase de ejecución contractual. Para lo anterior, cada uno de los miembros deberá acreditar su experiencia de acuerdo a su aporte (o participación) dentro del consorcio.

Si bien, el Consorcio CESA-Porting Xs en respuesta a la aclaración solicitada por la Sutel desglosó los respectivos aportes de cada empresa, no cumplió con la acreditación de la experiencia de CESA en los aportes que le corresponden.

3.- El punto 1.5.19.3 del cartel establece uno de los requerimientos más importantes solicitados a los oferentes:

"1.5.19.3 La experiencia mínima requerida que deberá cumplir cualquier oferente (de manera individual o consorcial) interesado en participar como oferente del presente proceso de selección será la siguiente:

1.5.19.3.1 Al menos cinco (5) años de experiencia como Entidad de referencia de Portabilidad Numérica en procesos de implementación, operación, mantenimiento y administración de la portabilidad numérica, con el esquema "All Cali Query (ACQ)".

1.5.19.3.2 El haber completado exitosamente la implementación, operación, mantenimiento y administración de al menos dos (2) Sistemas de Portabilidad Numérica como Entidad de Referencia.

1.5.19.4 El oferente deberá acreditarla experiencia mínima requerida indicada en la sección anterior, debiendo presentar para estos efectos una carta de referencia original por cada implementación realizada, o en su defecto una copia de dicha carta certificada por un notario público. Dicha certificación deberá ser emitida por el ente regulador, el Comité de Portabilidad Numérica del país en cuestión o la entidad con la que se suscribió el contrato, en la cual se acrediten los puntos señalados (1.5.19.3.1, 1.5.19.3.2) y se indique el período en el que se prestaron los servicios. De no presentarse esta información tal y como se solicita, el oferente en cuestión será descalificado automáticamente del presente proceso de selección."

La oferta del Consorcio CESA-Porting Xs no cumple con los requisitos establecidos en los puntos 1.5.19.3.1 y 1.5.19.3.2 pues presentaron cartas sin traducción oficial y las que presentaron debidamente apostilladas y traducidas no acreditan su experiencia de 5 años como entidad de referencia ni la completación exitosa en la implementación, operación, mantenimiento y administración de los Sistemas de Portabilidad Numérica.

Reiteramos en ese sentido la importancia del cumplimiento del punto 1.5.19.3.2 en los términos solicitados en el cartel según se explicó anteriormente.

De igual forma, y no obstante el cartel establecía claramente que la no presentación de esta información en los términos solicitados descalificaría a la oferta en forma automática, la Sutel le solicita aclaración al oferente sobre su experiencia como Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica en procesos de implementación, operación, mantenimiento y administración de la portabilidad numérica, con el esquema “All Call Query”.

Al respecto, si bien el Consorcio CESA-Porting Xs presenta un documento debidamente traducido y apostillado, en éste tampoco se logran acreditar los 5 años de experiencia mínimos que requería el cartel.

3.- El punto 2.8.1.7 del cartel requiere que todos los datos (números de teléfono, nombres, identificadores, y demás información) deberán ser cifrados con normas equivalentes o superiores a AES y utilizando un nivel de encriptación igual o superior a 256 bits. El oferente deberá identificar el método de cifrado que propone utilizar. El sistema de seguridad propuesto deberá tomar en cuenta las protecciones de acceso de manera que se cumpla con la autenticación, control de acceso, registro de las medidas tomadas y de los cambios. La ERPN seleccionada debe garantizar que el cifrado de datos se utilice tanto en el contenido de las comunicaciones como en el almacenamiento de la base de datos. Esta función es especialmente crítica para la implementación de una solución remota.

En la oferta, el Consorcio CESA-Porting Xs respondió sobre el tipo de cifrado que utilizará para el intercambio de información (IPSec y https para GUI y XML), pero nunca respondió sobre el cifrado de los datos (números de teléfono, nombres, identificadores, y demás información) en la base de datos.

En la solicitud de aclaración se requirió al Consorcio CESA-Porting Xs sobre el tipo de cifrado que utilizará la solución propuesta para el almacenamiento en la base de datos.

En el Anexo No. 12 de la nota de respuesta del Consorcio CESA-Porting Xs a las aclaraciones, solo responde con respecto al cifrado que se utiliza para las contraseñas "...Las contraseñas se almacenan en la base de datos con un Salt única por usuario. Las Salts tienen una longitud de 256 bits y las contraseñas son "hashed" con SHA-256 ...", pero continúa omitiendo la respuesta sobre el cifrado de los datos (números de teléfono, nombres, identificadores, y demás información) en la base de datos.

4.- El punto 2.8.2.2 del cartel establece que el oferente debe garantizar que el datacenter o el sitio donde se realizará la implementación tanto del SIPN como del sistema de recuperación de desastres, debe cumplir con las condiciones óptimas de arquitectura, seguridad, eléctricas, mecánicas, civiles, climatización y monitoreo, entre otras; por lo que deberá contar al menos con una certificación igual o superior al estándar TIER 1 para el centros de datos y a nivel de seguridad con la certificación ISO 27001. El sitio principal del SIPN y el sistema de recuperación ante desastres deben estar ubicados en sitios geográficos diferentes.

Asimismo el punto 2.9.8.2 establece que el oferente deberá detallar todas las certificaciones pertinentes que posee (por ejemplo, certificaciones ISO 9000 o ISO 9001, etc.)

En su oferta, la empresa Porting XS no referenció las respectivas certificaciones con que cuenta y una vez solicitada la aclaración y aporte de las mismas por parte de la Sutel, solamente presentó la Certificación ISO 27001 para el sitio Intermax en Rotterdam.

En ese sentido, esta oferta incumplió con el aporte requerido de las certificaciones TIER e ISO 270001 para el sitio SAVIS en Londres y la Certificación TIER para el sitio Intermax en Rotterdam.

5.- El punto 1.5.13.2 establece los requerimientos a nivel financiero solicitados a los oferentes:

"1.5.13.2 Los oferentes podrán acreditar su capacidad financiera mediante la presentación en la oferta de cualquiera de las dos alternativas que se indican a continuación:

1.5.13.2.1 Estados Financieros Auditados del último período disponible, emitidos por un contador público independiente.

Adicionalmente, el contador público independiente deberá manifestar las contingencias que puedan afectar la situación futura de la empresa durante el tiempo que transcurra entre la fecha de corte del último ejercicio fiscal y la fecha de presentación de la oferta.

1.5.13.2.2 Presentar el último reporte efectuado por una calificadora de riesgo reconocida (por ejemplo: Standard & Poors, Fitch, Moody's, entre otros).

Nota: La no presentación de esta información provocará que el oferente sea automáticamente descalificado del presente proceso de selección. En caso de que ambos documentos solicitados sean emitidos en el extranjero, el oferente debe cumplir con lo solicitado en la cláusula punto 1.5.19.8 del presente pliego de condiciones"

La oferta del Consorcio CESA-Porting XS no presentó la debida certificación del contador público independiente sobre las contingencias, lo cual impide valorar aquellos eventos subsecuentes que pudieran afectar la sanidad financiera de la empresa desde el cierre de los estados auditados y la presentación de las ofertas, lo cual es el objetivo final de ese informe.

En el caso de Porting Xs la información financiera aportada no es auditada, no presenta opinión de la auditoría externa y no adjunta Estado de Cambios en el Patrimonio ni Estado de Flujo de Efectivo. Con base en la normativa contable internacional, la empresa no presenta sus estados financieros completos, según lo establece la NIC-1 y también de aceptación universal en otras normativas:

1.4 Componentes de los estados financieros

Los componentes de los estados financieros son los siguientes:

- Balance*
- Cuenta de resultados*
- Un estado de cambios en el patrimonio neto que muestre: todos los cambios habidos en el patrimonio neto; o bien los cambios en el patrimonio neto distintos de los procedentes de las transacciones con los propietarios del mismo, cuando actúen como tales.*

- Estado de flujos de efectivo.*
- Notas, en las que se incluirá un resumen de las políticas contables más significativas y otras notas explicativas*

Además, de la documentación aportada por ambas empresas, no fue posible tener certeza de la presentación de cifras, si se trata "al centavo, miles o millones". Esta falta de información impide tener certeza del tamaño de la empresa en términos económicos (pequeña, mediana o grande) y así permitir la comparabilidad entre las ofertas en un análisis financiero concreto.

6.- El punto 1.5.19.6 de EVALUACIÓN ECONÓMICA del cartel requería la siguiente información de estructura de costos fijos:

<i>Elementos de cargos fijos</i>	<i>Monto</i>
<i>Hardware</i>	
<i>Software</i>	
<i>Infraestructura</i>	
<i>Desarrollo de software</i>	
<i>Migraciones y</i>	
<i>Pruebas</i>	
<i>Red de transporte</i>	
<i>Materiales y entrenamiento</i>	
<i>Gastos administrativos</i>	
<i>Gastos financieros</i>	
<i>Utilidad</i>	
<i>Imprevistos</i>	
<i>Otros (detallar)</i>	
<i>TOTAL</i>	

Al respecto, la oferta del Consorcio CESA-Porting Xs no detalló el rubro de "Otros" expresamente solicitado en el cartel, lo cual resulta necesario para poder hacer un estudio pormenorizado del precio y verificar su razonabilidad, descartando la existencia de un posible precio ruinoso o un precio excesivo. Además, el detalle de cada rubro de la estructura de costos del precio ofertado permite asegurar a la empresa seleccionada la aplicación de una fórmula de revisión de precios objetiva que restablezca el equilibrio financiero económico de la relación contractual en caso de requerirse.

C- INFORMÁTICA EL CORTE INGLES S.A.

1.- El punto 1.5.2.6 establece que no podrán participar en el presente proceso de selección, directa, indirectamente o por medio de consorcio, ningún operador de redes, proveedor de servicios de telecomunicaciones o sociedad de su mismo grupo económico, que cuente con un título habilitante para la prestación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público en Costa Rica, ya sea mediante autorización o concesión; incluyendo su personal, trabajadores, empleados, y subordinados. Para lo anterior, los oferentes deberán presentar junto con su oferta, una certificación notarial o registral de la conformación y distribución accionaria de su representada o empresas relacionadas, mediante la cual se acredite el cumplimiento de este requisito.

Este oferente no desglosa las acciones de empleados y accionistas minoritarios.

Al respecto, tal y como lo indicamos en el último recurso de reconsideración interpuesto, apegándonos a la literalidad del cartel y en virtud de los principios de legalidad y de seguridad jurídica, el punto 1.5.2.6 es claro al determinar que la verificación de la conformación accionaria debe incluir al personal, trabajadores, empleados y subordinados.

En este sentido, el oferente Corte Inglés, señala en su Declaración Jurada de Acciones Nominativas aportada en su oferta, como parte del desglose de las mismas, que un 23.93% de sus acciones pertenecen a empleados y accionistas

minoritarios que son personas naturales de las cuales ninguna cuenta con más del 5% del capital accionario. En ese sentido, lo que el Corte Inglés desglosa atendiendo al Cartel es el detalle de las personas jurídicas que tienen titularidad de acciones, más no, el que corresponde a las personas físicas, las cuales también pueden tener una relación con algún operador o proveedor de telecomunicaciones en Costa Rica, que es lo que pretende evitar el cartel.

Admitir la oferta sin este detalle significaría dejar de lado el principio de seguridad jurídica y transparencia, así como lesionar el principio de igualdad de trato, el desconocer si el Corte Inglés pueda tener alguna relación que empañe la imparcialidad y seguridad de sus actividades, tal y como se requiere para el buen desempeño de la portabilidad numérica en el país.

Una interpretación en contrario implicaría la desaplicación de una norma que forma parte integral del pliego de condiciones, el cual contiene las reglas claras sobre las cuales se realiza el concurso, no siendo jurídicamente posible venir en forma posterior a desaplicarlo, como pretende hacer la Sutel.

Para efectos de este proceso, las empresas deben acreditar en su certificación de conformación y distribución accionaria que su representada e incluso las empresas relacionadas, no incumplen con este requisito, cual es justamente que ellas ni su personal, trabajadores, empleados y subordinados o empresas del mismo grupo económico tengan título habilitante para prestación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público en Costa Rica.

Por consiguiente, es claro que el objetivo de dichas certificaciones es asegurar que la ERPN que se elija no tenga ningún conflicto de intereses con respecto a un operador o proveedor de servicios de telecomunicaciones de Costa Rica, incluyendo la participación accionaria de empleados, trabajadores, subordinados o empresas del mismo grupo económico.

De ahí que consideramos que era vital que la empresa oferente aportara el desglose de las acciones de empleados y accionistas minoritarios, tal y como lo solicita el cartel, sin que sea procedente desde el punto de vista del interés público pretender exonerarla de esta obligación.

2.- El punto 1.5.19.6 de EVALUACIÓN ECONÓMICA del cartel requería la siguiente información de estructura de costos fijos y variables:

Elementos de cargos fijos	Monto
Hardware	
Software	
Infraestructura	
Desarrollo de software	
Migraciones y actualizaciones	
Pruebas	
Red de transporte	

Materiales y entrenamiento	
Gastos administrativos	
Gastos financieros	
Utilidad	
Imprevistos	
Otros (detallar)	

Elementos del precio por transacción	Monto
Mantenimiento hardware	
Mantenimiento software	
Mesa de ayuda	
Seguimiento de la transacción	
Reportes	
Utilidad	
Imprevistos	
Otros (detallar)	
TOTAL	

La oferta de esta empresa no presentó el rubro de Utilidades en ambas estructuras.

La Sutel le solicita aclaración en ese punto, y el oferente, si bien indicó la utilidad en ambas estructuras, no cumplió en detallar el rubro de Otros que se solicitó.

No obstante lo anterior, queremos manifestar que la oportunidad de subsanar dicha información a juicio del ICE le pudo otorgar una ventaja indebida al permitirle indicar márgenes de utilidad que se consideren razonables una vez conocidos los márgenes de utilidad ofrecidos por los demás oferentes.

3.- El punto 2.5.3.1.1 del cartel establece que la Base de Datos Histórica deberá contener toda la información de las transacciones entre el SIPN y los operadores. El oferente debe ofrecer las funcionalidades necesarias para facilitar la consulta en línea por parte de los operadores, proveedores, la SUTEL y los organismos autorizados de control respecto de la información contenida en la Base de Datos correspondiente. El oferente deberá indicar el período de almacenamiento para el cual mantendrá el registro histórico de números portados, así como las facilidades para el acceso a los mismos; considerando un período mínimo de 3 años; manteniendo siempre la totalidad de la información durante los 7 años en medios de almacenamiento alternativos.

Esta empresa ofrece en su oferta original un periodo de almacenamiento por un período de 2 años y no por 3 años como se requería, con lo cual se evidenció desde un principio el incumplimiento al cartel.

No obstante, la Sutel le solicita una aclaración, y el oferente responde que el haber ofrecido 2 años fue un error y que efectivamente se ofrecen los 3 años mínimos requeridos.

Al respecto consideramos que con la respuesta del oferente se constituye una modificación a la oferta que atenta en contra del principio de igualdad de trato entre oferentes, al darle la oportunidad de corregir en forma posterior lo ofrecido originalmente lo cual constituye una flagrante violación al principio de seguridad jurídica.

En este sentido cabe recalcar que en virtud de dichos principios, no resulta posible que un oferente varíe o modifique su oferta al grado de colocarlo en posibilidad de obtener una ventaja indebida, por consiguiente el variar de 2 años a 3 años el período de almacenamiento sobre el cual mantendrá el registro histórico de los números portados, así como las facilidades para el acceso a los mismos, deviene en una modificación a un elemento esencial de la oferta que generó a su vez una ventaja indebida para este oferente con relación a los demás oferentes que desde un principio sí cumplieron con los 3 años.

4.- El punto 2.8.1.7 del cartel establece que todos los datos (números de teléfono, nombres, identificadores, y demás información) deberán ser cifrados con normas equivalentes o superiores a AES y utilizando un nivel de encriptación igual o superior a 256 bits. El oferente deberá identificar el método de cifrado que propone utilizar. El sistema de seguridad propuesto deberá tomar en cuenta las protecciones de acceso de manera que se cumpla con la autenticación, control de acceso, registro de las medidas tomadas y de los cambios. La ERPN seleccionada debe garantizar que el cifrado de datos se utilice tanto en el contenido de las comunicaciones como en el almacenamiento de la base de datos. Esta función es especialmente crítica para la implementación de una solución remota.

El oferente indicó en su oferta original que el método de cifrado que utilizaría el esquema de encriptación MD5, el cual no consideramos sea equivalente ni superior al esquema AES.

La Sutel procedió a solicitar la aclaración respectiva, y el oferente lo que hace en este caso es modificar nuevamente su oferta, al corregir e indicar que utilizará cifrados AES o DES. Al respecto consideramos que nuevamente se le otorgó una ventaja indebida a este oferente al darle la oportunidad de corregir lo originalmente ofrecido en detrimento del principio de igualdad entre los oferentes.

Reiteramos que para el presente punto nuevamente el oferente modifica su oferta, variando de forma total el método de cifrado que utilizaría el esquema de encriptación generándole una ventaja indebida sobre los demás oferentes. Admitir este tipo de modificaciones esenciales en la oferta atenta contra el principio de igualdad de trato, seguridad jurídica y buena fe, principios que tienen su asidero en nuestra Constitución Política.

5.- El punto 2.8.2.2 del cartel establece que el oferente debe garantizar que el datacenter o el sitio donde se realizará la implementación tanto del SIPN como del sistema de recuperación de desastres, debe cumplir con las condiciones

óptimas de arquitectura, seguridad, eléctricas, mecánicas, civiles, climatización y monitoreo, entre otras; por lo que deberá contar al menos con una certificación igual o superior al estándar TIER 1 para el centros de datos y a nivel de seguridad con la certificación ISO 27001. El sitio principal del SIPN y el sistema de recuperación ante desastres deben estar ubicados en sitios geográficos diferentes.

Asimismo el punto 2.9.8.2 establece que el oferente deberá detallar todas las certificaciones pertinentes que posee (por ejemplo, certificaciones ISO 9000 o ISO 9001, etc.).

En su oferta, la empresa oferente no referenció las respectivas certificaciones que poseía y una vez solicitada la aclaración y aporte de las mismas por parte de la Sutel, no las presentó para ninguno de los dos sitios ofrecidos COLOMBIA XV y SUBA, tal y como lo exige el cartel. Consideramos que la certificación 20000-1 y 27001 presentadas no cumplen con lo requerido en el cartel ya que éstas acreditan a la empresa Informática El Corte Inglés y no a los sitios ofrecidos.

6.- El punto 15.13.2 del cartel establece lo siguiente:

"1.5.13.2 Los oferentes podrán acreditar su capacidad financiera mediante la presentación en la oferta de cualquiera de las dos alternativas que se indican a continuación:

*1.5.13.2.1 Estados Financieros Auditados del último periodo disponible, emitidos por un contador público independiente.
Adicionalmente el contador público independiente deberá manifestar las contingencias que puedan afectar la situación futura de la empresa durante el tiempo que transcurra entre la fecha de corte del último ejercicio fiscal y la fecha de presentación de la oferta" (Subrayado no es del original)*

Este oferente no presentó la manifestación del contador público respecto a las contingencias, lo cual impide valorar aquellos eventos subsecuentes que pudieran afectar la sanidad financiera de la empresa desde el cierre de los estados auditados y la presentación de las ofertas, lo cual es el objetivo final de ese informe.

De igual forma, de la documentación aportada por esta empresa, no fue posible tener certeza de la presentación de cifras, si se trata "al centavo, miles o millones". Esta falta de información impide tener certeza del tamaño de la empresa en términos económicos (pequeña, mediana o grande) y así permitir la comparabilidad entre las ofertas en un análisis financiero concreto.

7.- El punto 1.5.19.3 del cartel establece como se ha dicho, uno de los requerimientos más importantes solicitados a los oferentes:

"1.5.19.3 La experiencia mínima requerida que deberá cumplir cualquier oferente (de manera individual o consorcial) interesado en participar como oferente del presente proceso de selección será la siguiente:

1.5.19.3.1 Al menos cinco (5) años de experiencia como Entidad de referencia de Portabilidad Numérica en procesos de implementación, operación, mantenimiento y administración de la portabilidad numérica, con el esquema "All Call Query (ACQ)".

1.5.19.3.2 El haber completado exitosamente la implementación, operación, mantenimiento y administración de al menos dos (2) Sistemas de Portabilidad Numérica como Entidad de Referencia.

1.5.19.4 El oferente deberá acreditarla experiencia mínima requerida indicada en la sección anterior, debiendo presentar para estos efectos una carta de referencia original por cada implementación realizada, o en su defecto una copia de dicha carta certificada por un notario público. Dicha certificación deberá ser emitida por el ente regulador, el Comité de Portabilidad Numérica del país en cuestión o la entidad con la que se suscribió el contrato, en la cual se acrediten los puntos señalados (1.5.19.3.1, 1.5.19.3.2) y se indique el período en el que se prestaron los servicios. De no presentarse esta información tal y como se solicita, el oferente en cuestión será descalificado automáticamente del presente proceso de selección."

Al respecto, este oferente no cumple con el requisito 1.5.19.3.2 pues en ninguna de las cartas presentadas acredita el haber completado exitosamente la implementación, operación, mantenimiento y administración de al menos dos (2) Sistemas de Portabilidad Numérica como Entidad de Referencia.

Reiteramos nuevamente la importancia del cumplimiento del punto 1.5.19.3.2 en los términos solicitados en el cartel según se explicó anteriormente.

8.- El punto 2.8.1.2.3 establece que el oferente deberá describir en detalle cómo se pretende escalar la capacidad de la infraestructura del SIPN ante un aumento en la carga requerida. El sistema propuesto deberá dimensionarse asegurando su escalabilidad, a fin de que, en caso de incrementarse la demanda de servicios, la capacidad sea incrementada eficientemente de tal manera que se garantice el cumplimiento de los parámetros de disponibilidad y calidad del servicio, es decir, sin impactar los SLA's establecidos en la sección 2.9.9 del presente pliego de condiciones de licitación.

El oferente Informática El Corte Inglés S.A. no describe en detalle la forma en que la solución es escalable.

Lo anterior resulta fundamental conocerlo por cuanto dependiendo del método de escalabilidad del sistema, así será no solo el costo asociado para cubrir la necesidad de crecimiento, sino también, la habilidad de la plataforma para crecer sin perder calidad en el servicio ofrecido o bien manejar el crecimiento continuo de trabajo de manera fluida. Para esto, es necesario saber que la implementación de la solución que posibilita dicho crecimiento permite la posibilidad del uso y reuso de los recursos, según el diseño que la empresa oferente eligió como escalabilidad vertical u horizontal.

D.- TELETECH

1.- El punto 1.5.2.6 del cartel establece que no podrán participar en el presente proceso de selección, directa, indirectamente o por medio de consorcio, ningún operador de redes, proveedor de servicios de telecomunicaciones o sociedad de su mismo grupo económico, que cuente con un título habilitante para la prestación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público en Costa Rica, ya sea mediante autorización o concesión; incluyendo su personal, trabajadores, empleados, y subordinados. Para lo anterior, los oferentes deberán presentar junto con su oferta, una certificación notarial o registral de la conformación y distribución accionaria de su representada o empresas relacionadas, mediante la cual se acredite el cumplimiento de este requisito.

Teletech no presenta la certificación de la conformación ni distribución accionaria y una vez realizada la consulta pertinente, alega que no cuenta con socios, personal, trabajadores, empleados o subordinados que se desempeñen como operadores directa o indirectamente en Costa Rica.

Si bien Teletech hace la aclaración requerida, no presenta la certificación pertinente que nos permitiría confirmar lo indicado.

2.- El punto 1.5.3.1.c. del cartel solicita una certificación que demuestre que el oferente se encuentra al día en el pago de las obligaciones obrero patronales con la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS).

Teletech no presentó dicha certificación en su oferta y una vez solicitada, alega que no se encuentra inscrita como sociedad en el Registro Nacional y que por lo tanto no ha tenido trabajadores en nuestro país, de ahí que no presentan tal certificación.

Consideramos que tal y como lo hicieron otros oferentes extranjeros, Teletech debe presentar certificación de la CCSS que haga constar que no se encuentra inscrita como patrono ante esa entidad.

3.- El punto 1.5.3.4 del pliego de condiciones solicita una certificación de FODESAF y/o declaración jurada en la cual se indique que se encuentran al día o tienen arreglo de pago suscrito con esta entidad.

De igual forma, Teletech no presentó dicha certificación ni declaración jurada en su oferta y una vez solicitada, alega los mismos argumentos esbozados para el caso de la certificación de la CCSS.

Consideramos que tal y como lo hicieron otros oferentes extranjeros, Teletech debe presentar certificación de FODESAF que haga constar que no mantiene deudas con esa entidad.

4.- El punto 1.5.3.8 del cartel establece que el oferente deberá aportar en su oferta el detalle de las especificaciones del sitio de recuperación ante desastres y sitio de pruebas, de conformidad con lo indicado en el punto 2.9.9.4 del presente pliego de condiciones. La no presentación de dicha información descalificará al oferente automáticamente del presente proceso de selección.

Por su parte el punto del cartel 2.9.9.4.8 solicita a los oferentes aportar el diseño y descripción del sitio de recuperación y del sitio de pruebas.

Por la forma en la que la empresa TELETECH responde en su oferta original, es imposible inferir que, tanto el sitio en producción como el de recuperación ante desastres son iguales o que por el contrario, cumplen con el requerimiento de cartel 2.9.9.4.8 en el que se establece un 75% de capacidad respecto al sitio activo para el sitio de recuperación. Además este oferente, no detalla el sitio de pruebas.

Durante el proceso de aclaraciones, la empresa TELETECH no responde las características físicas y técnicas del sitio de pruebas.

5.- El punto 1.5.13.2 establece los requerimientos a nivel financiero solicitados a los oferentes:

"1.5.13.2 Los oferentes podrán acreditar su capacidad financiera mediante la presentación en la oferta de cualquiera de las dos alternativas que se indican a continuación:

1.5.13.2.1 Estados Financieros Auditados del último periodo disponible, emitidos por un contador público independiente. Adicionalmente, el contador público independiente deberá manifestar las contingencias que puedan afectar la situación futura de la empresa durante el tiempo que transcurra entre la fecha de corte del último ejercicio fiscal y la fecha de presentación de la oferta.

1.5.13.2.2 Presentar el último reporte efectuado por una calificadora de riesgo reconocida (por ejemplo: Standard & Poors, Fitch, Moody's, entre otros).

Nota: La no presentación de esta información provocará que el oferente sea automáticamente descalificado del presente proceso de selección. En caso de que ambos documentos solicitados sean emitidos en el extranjero, el oferente debe cumplir con lo solicitado en la cláusula punto 1.5.19.8 del presente pliego de condiciones"

La empresa Teletech no adjunta Estado de Cambios en el Patrimonio ni Estado de Flujo de Efectivo. Con base en la normativa contable internacional, la empresa no presenta sus estados financieros completos, según lo establece la NIC-1 y también de aceptación universal en otras normativas:

1.4 Componentes de los estados financieros

Los componentes de los estados financieros son los siguientes:

- *Balance.*
- *Cuenta de resultados.*
- *Un estado de cambios en el patrimonio neto que muestre: todos los cambios habidos en el patrimonio neto; o bien los cambios en el patrimonio neto distintos de los procedentes de las transacciones con los propietarios del mismo, cuando actúen como tales*
- *Estado de flujos de efectivo.*
- *Notas, en las que se incluirá un resumen de las políticas contables más significativas y otras notas explicativas.*

Además, de la documentación aportada, no fue posible tener certeza de la presentación de cifras, si se trata "al centavo, miles o millones". Esta falta de información impide tener certeza del tamaño de la empresa en términos económicos (pequeña, mediana o grande) y así permitir la comparación entre las ofertas en un análisis financiero concreto.

6.- El punto 1.5.19.3 del cartel establece lo siguiente:

"1.5.19.3 La experiencia mínima requerida que deberá cumplir cualquier oferente (de manera individual o consorcial) interesado en participar como oferente del presente proceso de selección será la siguiente:

1.5.19.3.1 Al menos cinco (5) años de experiencia como Entidad de referencia de Portabilidad Numérica en procesos de implementación, operación, mantenimiento y administración de la portabilidad numérica, con el esquema "All Call Query (ACQ)".

1.5.19.3.2 El haber completado exitosamente la implementación, operación, mantenimiento y administración de al menos dos (2) Sistemas de Portabilidad Numérica como Entidad de Referencia.

1.5.19.4 El oferente deberá acreditarla experiencia mínima requerida indicada en la sección anterior, debiendo presentar para estos efectos una carta de referencia original por cada implementación realizada, o en su defecto una copia de dicha carta certificada por un notario público. Dicha certificación deberá ser emitida por el ente regulador, el Comité de Portabilidad Numérica del país en cuestión o la entidad con la que se suscribió el contrato, en la cual se acrediten los puntos señalados (1.5.19.3.1, 1.5.19.3.2) y se indique el período en el que se prestaron los servicios. De no presentarse esta información tal y como se solicita, el oferente en cuestión será descalificado automáticamente del presente proceso de selección."

Al respecto, este oferente no cumple con el requisito 1.5.19.3.2 pues en ninguna de las cartas presentadas acredita el haber completado exitosamente la implementación, operación, mantenimiento y administración de al menos dos (2) Sistemas de Portabilidad Numérica como Entidad de Referencia.

Reiteramos nuevamente la importancia del cumplimiento del punto 1.5.19.3.2 en los términos solicitados en el cartel según se explicó anteriormente.

7.- El punto 2.8.2.2 del cartel establece que el oferente debe garantizar que el datacenter o el sitio donde se realizará la implementación tanto del SIPN como del sistema de recuperación de desastres, debe cumplir con las condiciones óptimas de arquitectura, seguridad, eléctricas, mecánicas, civiles, climatización y monitoreo, entre otras; por lo que deberá contar al menos con una certificación igual o superior al estándar TIER 1 para el centros de datos y a nivel de seguridad con la certificación ISO 27001. El sitio principal del SIPN y el sistema de recuperación ante desastres deben estar ubicados en sitios geográficos diferentes.

Asimismo el punto 2.9.8.2 establece que el oferente deberá detallar todas las certificaciones pertinentes que posee (por ejemplo, certificaciones ISO 9000 o ISO 9001, etc.).

En su oferta, la empresa Teletech no presentó las respectivas certificaciones con que cuenta y una vez solicitada la aclaración y aporte de las mismas por parte de la Sutel, no las presentó para ninguno de los sitios.

8.- El punto 2.8.1.2.1 del cartel establece que el dimensionamiento de los equipos deberá realizarse considerando las características provistas en la sección 2.5. Además se requiere que la carga del sistema en hora pico no supere el 50% de su capacidad máxima.

En su oferta, la empresa Teletech no manifestó cumplimiento explícito del requerimiento, respecto a la capacidad máxima solicitada del 50% en hora cargada. Además cuando se le solicitó ampliar su respuesta en el proceso de aclaraciones, éste no declaró cumplimiento.

9.- El punto 2.8.1.3.5 del cartel establece que el oferente deberá detallar los procesos, procedimientos y requerimientos de pruebas, para asegurar la incorporación total de eventuales nuevos operadores.

Al respecto, este oferente no detalla los procesos, procedimientos y requerimientos de pruebas, tan solo indica los tres tipos de pruebas de aceptación que a su criterio son necesarios (conectividad, sistema, inter-servicio). Durante el proceso de aclaraciones, ICE solicita aclaración de dicho requerimiento con una respuesta más amplia por parte de la empresa TELETECH, pero SUTEL se abstiene de consultar.

Finalmente debemos recordar que la jurisprudencia contralora¹ es clara en señalar que la discrecionalidad la puede ejercer la Administración en forma previa cuando elabora el cartel, pero que una vez que éste es publicado se consolida y por lo tanto no puede la SUTEL pretender desaplicar a estas alturas el mismo cartel que publicó.

III.- Recomendación

Con base en todo lo anteriormente expuesto, y dados los incumplimientos que mantienen a la fecha las cuatro ofertas presentadas, es nuestra obligación solicitar la Declaratoria de Infructuoso del presente Proceso de Selección, en virtud que ninguna de las cuatro ofertas cumplió a cabalidad con lo requerido en el cartel, lo cual consideramos las torna inelegibles para resultar seleccionadas”

Asimismo, durante la citada sesión ordinaria N°001-2013 del CTPN los representantes del ICE indicaron que el escrito presentado con número de consecutivo N°9001-053-2013, detalla ampliamente la posición mantenida por dicho Instituto, por lo que se limitaron a brindar un breve resumen de los aspectos medulares de su recomendación.

2. Análisis de ofertas y recomendación de selección de la Dirección General de Calidad

En primera instancia, es importante señalar que la viabilidad de cada una de las ofertas fue analizada considerando la matriz de evaluación presentada a los miembros del CTPN mediante correo electrónico con fecha 23 de noviembre del 2012, la cual se constituyó en el elemento base para los análisis de las ofertas realizados en las sesiones del CTPN que se destinaron para tales efectos (Ver apéndice 1), así como los siguientes requisitos jurídicos principales que se detallan a continuación:

- a. Certificación accionaria: Los oferentes deberán presentar junto con su oferta, una certificación notarial o registral de la conformación y distribución accionaria de su representada o empresas relacionadas, mediante la cual se acredite el cumplimiento de este requisito. Punto 1.5.2.6 del pliego de condiciones.
- b. Ofertas en consorcio: Punto 1.5.2.7 del pliego de condiciones.
- c. Declaraciones Juradas: Los oferentes deberán presentar en su oferta las Declaraciones Juradas indicadas en los puntos 1.5.3.1, 1.5.3.4 y 1.5.3.5 del pliego de condiciones
- d. Vigencia de la oferta: La vigencia de las ofertas deberá ser de al menos 60 días hábiles. Punto 1.5.2.8 del pliego de condiciones.
- e. Precios: Los precios deberán ser cotizados de conformidad con lo indicado en el punto 1.5.5 del pliego de condiciones
- f. Tiempo de entrega de la solución. El plazo de entrega del Sistema Integral de Portabilidad Numérica no podrá superar el plazo de 120 días naturales a partir del momento en que se constate la firma del último contrato firmado, todo de conformidad con el punto 1.5.8 del pliego de condiciones.
- g. Garantía de Participación: Deberá de rendirse de conformidad con lo establecido en el punto 1.5.10.1 del pliego de condiciones con una vigencia de igual al de su oferta.
- h. Garantía de Cumplimiento: La empresa seleccionada deberá rendir una garantía de participación en los términos establecidos en el numeral 1.5.10.2 del pliego de condiciones.
- i. Cláusula Penal o multas: Estas se aplicarán en los términos establecidos en el numeral 1.5.12 del pliego de condiciones.
- j. Requisitos de admisibilidad: Los oferentes deberán cumplir con los requisitos de admisibilidad contemplados en el pliego de condiciones en el apartado 1.5.18.

De seguido se detallan los análisis específicos realizados sobre cada una de las ofertas presentadas como parte del proceso de selección N°001-SUTEL-2012 de la ERPN en Costa Rica:

2.1 Análisis de la oferta presentada por la empresa Telcordia Technologies Inc.

Esta Dirección analizó las aclaraciones presentadas por la empresa Telcordia Technologies Inc. siendo que una vez subsanados los cuestionamientos y consultas notificadas a dicha empresa mediante oficio 5147-SUTEL-DGC-2012, se determinó que no existen incumplimientos con respecto a los términos establecidos en el pliego de condiciones del presente proceso de selección.

Sin embargo, es preciso indicar que la propuesta de menor cantidad de transacciones mensuales sin descuento incluida en la oferta de la empresa Telcordia, no se ajusta a lo establecido en la cláusula 1.5.19.6 del pliego condiciones, por lo que no se otorgará algún valor en este rubro dentro del sistema de evaluación de las ofertas.

Asimismo, en cuanto a la experiencia en implementaciones de sistemas virtualizados de portabilidad numérica, esta empresa aportó como comprobante de experiencia un comunicado de prensa, el cual no se constituye como elemento idóneo para demostrar el cumplimiento del requerimiento del pliego de condiciones en la cláusula 1.5.19.7.1, por lo tanto no se otorgará algún valor en este rubro dentro del sistema de evaluación de las ofertas.

En virtud de lo expuesto anteriormente, es criterio de esta Dirección General de Calidad, que la oferta presentada por Telcordia Technologies Inc. resulta elegible para constituirse como ERPN en Costa Rica, por lo que su oferta será evaluada de conformidad con el sistema de evaluación dispuesto en el punto 1.5.19.6 del pliego de condiciones.

2.2 Análisis de la oferta presentada por el Consorcio CESA-Porting XS

Esta Dirección analizó las aclaraciones presentadas por el consorcio CESA-Porting XS siendo que una vez subsanados los cuestionamientos y consultas notificadas a dicha empresa mediante oficio 5150-SUTEL-DGC-2012, se determinó la existencia de los incumplimientos que se detallan a continuación:

Tabla 1. Detalle de los incumplimientos del Consorcio CESA-Porting Xs en la oferta presentada como parte del proceso de selección N°001-SUTEL-2012.

<u>Cláusulas con incumplimiento</u>	<u>Detalle</u>
1.5.13.2	Presentación de estados financieros auditados
1.5.19.4	Cartas de referencia para la acreditación de la experiencia mínima solicitada en los puntos 1.5.19.3.1 y 1.5.19.3.2

2.2.1 Cláusula 1.5.13.2

Tal y como se estableció en los términos de referencia del presente proceso de selección, la acreditación de la capacidad financiera de los oferentes podía realizarse a través de la presentación de estados financieros auditados o de un reporte efectuado por una calificadora de riesgo reconocida; de conformidad con la cláusula 1.5.13.2 del pliego de condiciones, la cual a la letra establece lo siguiente:

“Los oferentes podrán acreditar su capacidad financiera mediante la presentación en la oferta de cualquiera de las dos alternativas que se indican a continuación:

*1.5.13.2.1 **Estados Financieros Auditados** del último periodo disponible, emitidos por un contador público independiente.*

Adicionalmente, el contador público independiente deberá manifestar las contingencias que puedan afectar la situación futura de la empresa durante el tiempo que transcurra entre la fecha de corte del último ejercicio fiscal y la fecha de presentación de la oferta.

1.5.13.2.2 Presentar el último reporte efectuado por una calificadora de riesgo reconocida (por ejemplo: Standard & Poors, Fitch, Moody's, entre otros).

***Nota:** La no presentación de esta información provocará que el oferente sea automáticamente descalificado del presente proceso de selección. En caso de que ambos documentos solicitados sean emitidos en el extranjero, el oferente debe cumplir con lo solicitado en la cláusula punto 1.5.19.8 del presente pliego de condiciones (el texto resaltado y subrayado no corresponde al original)”*

Una vez analizados los informes financieros presentados en la oferta en cuestión, con el apoyo del MSc. Mario Campos Ramirez -Director General de Operaciones de esta Superintendencia- se determinó que la información remitida por la empresa Portings Xs, y elaborada por KPMG, **no puede considerarse como un estado financiero auditado** de conformidad con los términos solicitados en el pliego de condiciones, sino que corresponde a un informe de los estados financieros, aspecto que es corroborado por parte de la misma empresa auditora al manifestar lo siguiente (visible a folios 770, 771 y 789 del expediente):

“Nuestra responsabilidad como contador es cumplir con nuestro informe de acuerdo con la ley holandesa, incluidos los procedimientos profesionales y éticos emitidos por nuestro instituto profesional.

*De acuerdo con la norma profesional aplicable a los informes de compilación, nuestros procedimientos se limitaron principalmente a **recolectar, procesar, clasificar y resumir la información financiera**. Además, hemos evaluado la idoneidad de las políticas contables que se utilizan para compilar los estados financieros, con base en la información proporcionada por la administración. **La naturaleza de nuestros procedimientos no nos autoriza para expresar ninguna seguridad sobre la visión justa y verdadera de los estados financieros**”*

(Lo resaltado no corresponde con el texto original)

Por tanto, en virtud del incumplimiento presentado no es posible considerar la oferta del Consorcio CESA-Porting Xs como elegible.

2.2.2 Cláusula 1.5.19.4

La SUTEL y los operadores y proveedores miembros del CTPN procedieron a analizar en conjunto cada una de las cartas de referencia presentadas por el Consorcio CESA-Porting Xs, con el fin de verificar su validez de conformidad con los puntos 1.5.19.3.1 y 1.5.19.3.2 del pliego de condiciones, los cuales establecen lo siguiente:

“La experiencia mínima requerida que deberá cumplir cualquier oferente (de manera individual o consorcial) interesado en participar como oferente del presente proceso de selección será la siguiente:

1.5.19.3.1 Al menos cinco (5) años de experiencia como Entidad de referencia de Portabilidad Numérica en procesos de implementación, operación, mantenimiento y administración de la portabilidad numérica, con el esquema “All Call Query (ACQ)”.

1.5.19.3.2 El haber completado exitosamente la implementación, operación, mantenimiento y administración de al menos dos (2) Sistemas de Portabilidad Numérica como Entidad de Referencia.”

Del análisis realizado, se desprenden las siguientes conclusiones:

2.2.2.1 Experiencia con la Empresa Coin (Holanda)

La carta de la empresa *Coin* no se considera válida dado que no se acredita la experiencia como ente central, lo anterior por cuanto hace referencia a una implementación de un portal Web. Asimismo, tampoco cumple con la experiencia de 5 años solicitada ya que la puesta en marcha del sistema fue en el año 2008, ni señala el uso de un esquema *ACQ* en su implementación. Por lo anterior, esta referencia no cumple con los puntos 1.5.19.3.1 y 1.5.19.3.2 del pliego de condiciones.

2.2.2.2 Experiencia en Panamá

La carta remitida por Porting Xs y suscrita por ASEP no certifica la experiencia de Porting XS en Panamá como ente central bajo el esquema *ACQ*, por cuanto es conocido por la SUTEL, a través de información de primera mano brindada por los funcionarios de la misma ASEP Ing. César Díaz Subdirector de Redes de la Dirección General de Telecomunicaciones y el Ing. Fidel Navarro del Departamento de Portabilidad Numérica de la misma Dirección General de Telecomunicaciones, que es la misma ASEP quien opera, administra y brinda mantenimiento al sistema de portabilidad numérica. Al respecto, resulta preciso indicar que Panamá es uno de los pocos países que ha elegido el modelo donde la ERPN es constituida directamente por el ente regulador. Adicionalmente, la carta presentada no permite verificar la experiencia de 5 años solicitada, ya que la puesta en marcha del sistema fue en el año 2011. Por todo lo anterior, la carta de referencia de Panamá no permite certificar el cumplimiento de los puntos 1.5.19.3.1 y 1.5.19.3.2 del pliego de condiciones.

2.2.2.3 Experiencia en Ghana

La carta de Ghana si bien permite certificar la experiencia como entidad de referencia, la misma no permite verificar el cumplimiento del requisito de experiencia de 5 años solicitado ya que el sistema fue puesto en marcha en el año 2011, por lo que no se estaría verificando el cumplimiento de lo solicitado en el punto 1.5.19.3.1.

No obstante, la carta de referencia aportada sí permite certificar el cumplimiento del punto 1.5.19.3.2 del pliego de condiciones.

2.2.2.4 Experiencia con el operador Logic en Islas Cayman

La carta de referencia de *Logic* (operador) no acredita la experiencia solicitada como ente central (ERPN), ya que corresponde a una solución tipo cliente en el extremo del operador. Asimismo, dicha implementación tampoco permite verificar el cumplimiento del requisito de experiencia de 5 años solicitado ya que el sistema fue puesto en marcha en el año 2012. Por lo anterior, esta referencia no certifica el cumplimiento de los puntos 1.5.19.3.1 y 1.5.19.3.2 del pliego de condiciones.

2.2.2.5 Experiencia con el operador Cable & Wireless en Guernsey, Jersey & Isle of Man

La carta de referencia de *Cable & Wireless* (operador) no corresponde a la experiencia solicitada como ente central (ERPN) bajo el esquema *ACQ*, ya que corresponde a una solución tipo cliente en el extremo del operador. Asimismo dicha implementación tampoco permite verificar el cumplimiento del requisito de experiencia de 5 años solicitado, ya que no indica la fecha de implementación. Por lo anterior, esta no certifica el cumplimiento de los puntos 1.5.19.3.1 y 1.5.19.3.2 del pliego de condiciones.

2.2.2.6 Experiencia con el operador Telecayman en Islas Cayman

La carta de referencia de *Telecayman Ltd* (operador) tampoco corresponde a la experiencia solicitada como ente central (ERPN), ya que corresponde a una solución tipo cliente en el extremo del operador. Asimismo, dicha implementación tampoco permite verificar el cumplimiento del requisito de experiencia de 5 años solicitado ya que no se indica la fecha de implementación. Por lo anterior, esta no certifica el cumplimiento de los puntos 1.5.19.3.1 y 1.5.19.3.2 del pliego de condiciones.

2.2.2.7 Experiencia en Gibraltar

La carta de Gibraltar certifica la experiencia de Porting Xs como ERPN bajo el esquema *ACQ*. Sin embargo, la referencia aportada no satisface el requisito de experiencia de 5 años solicitado en el punto 1.5.19.3.1 ya que la fecha de implementación fue el 2 de abril del 2012 (Según se constató mediante correo electrónico enviado por la SUTEL al señor John Paul Rodriguez de la Autoridad Reguladora de Gibraltar). No obstante, es preciso señalar que la carta de referencia presentada cumple con lo solicitado en el punto 1.5.19.3.2 del pliego de condiciones.

Del análisis expuesto, esta Dirección concluye que las cartas de referencia presentadas por el Consorcio CESA-Porting Xs no permiten la acreditación del requerimiento solicitado en el punto 1.5.19.3.1 del pliego de condiciones, el cual es un requisito esencial que permite comprobar la experiencia mínima requerida con la que deberá contar cualquier oferente para participar en el presente proceso de selección, por lo que se recomienda excluir la oferta presentada por dicho Consorcio del proceso de evaluación descrito en el punto 1.5.19.5 del pliego de condiciones, posición que es compartida con lo indicado por parte de la empresa TuyoMóvil.l

En virtud de lo expuesto anteriormente y considerando las disposiciones del pliego de condiciones, es criterio de esta Dirección General de Calidad, que los incumplimientos aludidos a la oferta presentada por el Consorcio CESA-Porting XS hacen de la misma inelegible para constituirse como ERPN en Costa Rica.

2.2.3 Otras Consideraciones

De conformidad con las cláusulas 1.5.5.8 y 1.5.19.6.iii, acerca del detalle de la cantidad mínima de transacciones de portabilidad sin descuento; se aclara que la forma de presentación de dicha información (de manera distinta a lo solicitado en el pliego de condiciones) no corresponde a un

incumplimiento que provoque la descalificación de la empresa, el no cumplir con lo indicado para este caso tendrá como única consecuencia la no obtención del puntaje asociado con dicho requerimiento, según el sistema de evaluación del pliego de condiciones.

Al respecto, conviene señalar el contenido de la cláusula 1.5.5.8 del pliego de condiciones, la cual establece lo siguiente:

“Todos los oferentes deberán de presentar una cantidad de transacciones asociadas al precio por transacción ofertado, sobre las cuales no se aplicarán descuentos. Para un volumen de transacciones superior a este se aplicará lo indicado en la sección 1.5.19 de metodología de evaluación de las ofertas”.

Asimismo, es importante considerar lo establecido en la cláusula 1.5.19.6.iii del mismo pliego de condiciones:

“Evaluación de la menor cantidad de transacciones mensuales sin descuento (5%)

Todos los oferentes deberán de presentar una cantidad de transacciones mensuales asociadas al precio por transacción ofertado, sobre las cuales no se aplicarán descuentos. Esta cantidad de transacciones comprende la totalidad de las transacciones realizadas por todos los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones del mercado. La menor cantidad de transacciones sin descuento obtendrá la mayor puntuación en esta sección. Para un volumen de transacciones superior se aplicará fórmula indicada a continuación:

$$T_p = (T_{p_{min}}/T_{p_n}) \times 5\%$$

T_p = Puntaje asignado a la menor cantidad de transacciones mensuales sin descuento.

T_{p_{min}} = Número de transacciones mensuales sin descuento, del oferente con el menor número de transacciones sin descuento.

T_{p_n} = Transacciones mensuales sin descuento del oferente “n” en estudio.

El precio unitario ofertado está asociado con el número de transacciones mensuales sin descuento. Por encima de este número de transacciones mensuales sin descuento, la empresa seleccionada otorgará un descuento por volumen, en una proporción directa al porcentaje de transacciones mensuales por encima del mínimo ofrecido hasta un máximo de 50%, de conformidad con la siguiente fórmula:

$$\begin{cases} \text{Si } a < 50\%; P_D = P_T * \left(1 - \frac{a}{2}\right) \\ \text{Si } a \geq 50\%; P_D = P_T * 75\% \end{cases}$$

Donde:

a: porcentaje por encima de la cantidad de transacciones sin descuento.

P_D: precio con descuento que se aplica a la totalidad de transacciones por mes.

P_T: precio por transacción ofertado”

En la oferta presentada por el Consorcio CESA-Porting Xs, se indica que por encima de las cien transacciones mensuales sin descuento, otorgarán un descuento por volumen del 2.5% del valor por transacción.

Una vez analizado lo indicado por el Consorcio CESA-Porting Xs, durante la sesión extraordinaria N°016 del 3 de diciembre del 2012 el CTPN determinó que la propuesta realizada no se ajusta estrictamente a los requerimientos solicitados en el pliego de condiciones, lo cual si bien no es motivo de descalificación del presente proceso de selección, ocasionaría que dicho Consorcio obtenga un puntaje de 0 (cero) en el ítem de evaluación de la menor cantidad de transacciones mensuales sin descuento, el cual tiene un valor de 5% del puntaje total adquirido por el oferente.

Lo expuesto anteriormente es compartido en su totalidad por parte de esta Dirección General de Calidad.

2.3 Análisis de la oferta presentada por la empresa Informática El Corte Inglés

Esta Dirección analizó las aclaraciones presentadas por la empresa Informática el Corte Inglés, siendo que una vez subsanados los cuestionamientos y consultas notificadas a dicha empresa mediante oficio 5152-SUTEL-DGC-2012 se determinó que no existen incumplimientos con respecto a los términos establecidos en el pliego de condiciones del presente proceso de selección.

Es importante señalar que esta Dirección comparte lo acordado por los operadores y proveedores miembros del CTPN en la sesión ordinaria N°026-2012 del 30 de noviembre del 2012, sobre la no procedencia de la oferta alternativa de menor costo de Informática el Corte Inglés, por la no aplicabilidad del Convenio entre el Reino de España y la República de Costa Rica, lo anterior por el requerimiento del pliego de condiciones en el cual se solicita el establecimiento de una sociedad local.

Asimismo, conviene señalar que en las respuestas brindadas por Informática el Corte Inglés a las aclaraciones remitidas por la SUTEL mediante el oficio citado se indica lo siguiente (visible a folio 2628):

“No obstante, de antemano señalamos que la facturación por los servicios ofertados hacia los operadores se haría por medio de la empresa nacional previamente descrita constituida de forma permanente definida al momento de la adjudicación, recibiendo por parte de los operadores el pago en cuentas locales (Costa Rica), es decir, no se darán hechos generados del

impuesto a las remesas ni otros impuestos que no apliquen siempre siguiendo el marco regulatorio y fiscal que el Ministerio de Hacienda estipule al momento de realizar la facturación”

En virtud de lo expuesto anteriormente, es criterio de esta Dirección General de Calidad, que la oferta base presentada por Informática El Corte Inglés resulta elegible para constituirse como ERPN en Costa Rica, por lo que su oferta será evaluada de conformidad con el sistema de evaluación dispuesto en el punto 1.5.19.6 de dicho pliego.

2.4 Análisis de la oferta presentada por la empresa Teletech D.O.O.

Luego de una revisión integral de la oferta enviada por la empresa Teletech D.O.O, así como de las aclaraciones enviadas el día 11 de enero del presente año, se determinó que la misma presenta los siguientes incumplimientos al pliego de condiciones:

Tabla 2. Detalle de los incumplimientos de la empresa Teletech D.O.O en la oferta presentada como parte del proceso de selección N°001-SUTEL-2012.

Incumplimiento	Detalle
1.5.2.6	Detalle de la conformación y distribución accionaria.
1.5.18.5.7	Cronograma en formato digital compatible con MS Project 2010
1.5.18.3 y 1.5.18.6	Dominio del personal del idioma español y acreditación de la experiencia y capacidad del personal responsable de la implementación
2.8.1.3.5	Detalle del procedimiento de pruebas

2.4.1 Cláusula 1.5.2.6

De previo a analizar el incumplimiento presentado, conviene señalar el contenido de la cláusula 1.5.2.6 del pliego de condiciones, la cual establece lo siguiente:

“No podrán participar en el presente proceso de selección, directa, indirectamente o por medio de consorcio, ningún operador de redes, proveedor de servicios de telecomunicaciones o sociedad de su mismo grupo económico, que cuente con un título habilitante para la prestación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público en Costa Rica, ya sea mediante autorización o concesión; incluyendo su personal, trabajadores, empleados, y subordinados. Para lo anterior, los oferentes deberán presentar junto con su oferta, una certificación notarial o registral de la conformación y distribución accionaria de su representada o empresas relacionadas, mediante la cual se acredite el cumplimiento de este requisito”.

En la respuesta de aclaración enviada por la empresa Teletech D.O.O. sobre este punto se menciona lo siguiente:

“Manifestamos que entendemos, aceptamos y cumplimos todos los términos y condiciones del cartel. En particular con respecto al punto 1.5.2.6 manifestamos que Teletech ha presentado esta oferta en forma individual; no cuenta con socios, personal, trabajadores, empleados o subordinados, que se desempeñen como operadores directa o indirectamente en Costa Rica”

Considerando la respuesta brindada por Teletech D.O.O. a la solicitud de aclaración, se evidencia que dicha empresa no aportó la certificación notarial o registral de la conformación y distribución accionaria de su empresa, lo que imposibilita comprobar su independencia de operadores de redes, proveedores de servicios de telecomunicaciones habilitados en Costa Rica o sociedad de su mismo grupo económico. Al respecto, conviene aclarar que no es suficiente la manifestación presentada, máxime considerando que en la solicitud de aclaración se le requirió manifestar el cumplimiento del punto en los términos solicitados en el pliego de condiciones.

Adicionalmente, con vista al folio 365 del expediente administrativo se denota que la garantía de participación emitida por el Banco Cathay bajo número GTP 13249 a favor de la empresa Virtualis, S.A. fue presentada por cuenta de la empresa **Técnicos en Telecomunicaciones SAL**, por orden de la empresa Teletech D.O.O; siendo que esta sociedad con cédula jurídica 3-101-181963 la cual cuenta con el título habilitante SUTEL-TH-070 para televisión por cable, telefonía IP y transferencia de dato, según consta en la Resolución RCS-146-2010 del Consejo de la SUTEL. Asimismo esta sociedad es parte del Grupo TenT, a la cual también pertenece la empresa **SUPER CABLE GRUPO T EN T S.A.** cédula jurídica 3-101-312390 la cual también cuenta con el título habilitante SUTEL-TH-071 para telefonía IP según consta en la Resolución RCS-147-2010 del Consejo de la SUTEL.

A partir del incumplimiento del requisito de independencia del pliego de condiciones y considerando lo expuesto anteriormente sobre la posible relación entre Teletech D.O.O. y dos proveedores de servicios de telecomunicaciones autorizados por la SUTEL, se genera una duda razonable sobre la imparcialidad del oferente y la posible afectación de esta condición sobre el desarrollo e implementación de los servicios de ERP en Costa Rica y consecuentemente el cumplimiento del derecho de los usuarios finales de telecomunicaciones establecido en el artículo 45 inciso 17) de la LGT.

2.4.2 Cláusula 1.5.18.5.7

Cabe destacar que si bien la empresa Teletech D.O.O envió en las respuestas de aclaraciones un cronograma de trabajo en formato digital tal y como lo define el punto 1.5.17 del pliego de condiciones, dicho cronograma incumple con lo que establece la cláusula 1.5.18.5.7 en donde se menciona lo siguiente:

“El cronograma debe presentarse impreso en la oferta y adicionalmente deberá entregarse una copia en formato digital compatible con MS Project 2010.”

El cronograma en formato digital enviado por la empresa Teletech no es compatible con el formato requerido en el pliego de condiciones (MS Project 2010) y en la solicitud de aclaración, lo anterior dificulta los controles que podrían ejercer tanto la Superintendencia como el CTPN sobre el avance de actividades contenidas en este cronograma.

2.4.3 Cláusulas 1.5.18.3 y 1.5.18.6

De previo a analizar el incumplimiento presentado, conviene señalar el contenido de las cláusulas 1.5.18.3 y 1.5.18.6 del pliego de condiciones, las cuales establecen lo siguiente:

“Además se deberán aportar los atestados que acrediten la capacidad profesional y la experiencia del personal responsable de la implementación del Sistema Integral de Portabilidad Numérica.”

(Cláusula 1.5.18.3)

“Como requisito obligatorio, el oferente deberá asegurar que todo el personal que se relacione con los operadores y proveedores miembros del CTPN y con la SUTEL, para la implementación y la prestación de los servicios del SIPN; deberá hablar y escribir en idioma español con fluidez. Este requisito no se verá cumplido a través de la intervención de traductores u otros medios. El CTPN y la SUTEL se reservan el derecho de verificar el cumplimiento de este requisito en cualquier etapa del proceso.”

(Cláusula 1.5.18.6)

Ante la aclaración solicitada a la empresa Teletech D.O.O. para la acreditación de la experiencia del personal que dedicaría a la implementación del SIPN, así como la obligatoriedad del dominio del idioma español que debe cumplir todo el personal que se relacione con los operadores y proveedores miembros del CTPN y la SUTEL, el oferente responde lo siguiente:

“El Ingeniero a cargo del proyecto localmente es el Sr. Fabio Fernández (adjuntamos curriculum). El asistente de proyecto es el Sr. Esteban Durán, Ing. Electrónico (adjuntamos curriculum). Y demás personal que formará parte del equipo de soporte y administrativo. Todo el personal tiene el español como lengua materna. Una vez recibida la adjudicación en firme, confirmaremos el resto del personal que completará el equipo de trabajo para la implementación y prestación de los servicios del SIPN.”

Al respecto, es necesario señalar que el personal detallado en la nota de respuesta a la aclaración solicitada no formó parte del grupo profesional indicado en la oferta original. La condición expuesta se constituye en una variación de la oferta original, lo cual constituye una violación del principio de igualdad entre oferentes, por cuanto les permite obtener una condición de ventaja posterior a la apertura de ofertas.

Adicionalmente, una vez revisados los nuevos currículos aportados en la aclaración requerida, se determinó que los señores Jose Fabio Fernández Calderón, Esteban Durán Elizondo, José Esteban Brenes Herrera, José Arrieta Quesada y Jesús David Quesada Quesada no cuentan con experiencia comprobada en implementaciones de soluciones de portabilidad numérica ni presentan atestados que certifiquen la capacidad técnica en el uso de las herramientas ofrecidas por Teletech D.O.O. Asimismo, en el caso de los señores José Esteban Brenes Herrera, José

Arrieta Quesada y Jesús David Quesada Quesada, estos carecen de formación universitaria completada en carreras de ingeniería afines a las requeridas para la implementación de soluciones de portabilidad numérica.

Por otra parte, las hojas de vida del personal esloveno aportadas en la oferta inicial de la empresa Teletech, muestran que dicho personal cuenta con experiencia en implementaciones de portabilidad numérica, no obstante el dominio del idioma español de dicho personal es deficiente y en algunos casos nulo.

Por lo anterior, es evidente que existe un incumplimiento de ambas cláusulas tanto en lo que respecta a la modificación de la oferta original como en lo relacionado con las condiciones del personal; siendo que el personal que cuenta con dominio del idioma español carece de la formación y experiencia necesaria en soluciones de portabilidad numérica, mientras que el personal esloveno que cuenta con dicha experiencia no tiene dominio del idioma español.

El incumplimiento de estas cláusulas deviene en que la oferta presentada por Teletech D.O.O. sea considerada inelegible.

2.4.4 Cláusula 2.8.1.3.5

La cláusula 2.8.1.3.5 del pliego de condiciones establece lo siguiente:

“El oferente deberá detallar en su oferta los procesos, procedimientos y requerimientos de pruebas, para asegurar la incorporación totalmente funcional de eventuales nuevos operadores que podrían estar incorporándose al mercado de telecomunicaciones en Costa Rica.”

En sus aclaraciones la empresa Teletech D.O.O. manifiesta lo siguiente sobre esta cláusula:

“Cada operador debe pasar el procedimiento de prueba y verificación en el sistema de prueba, antes de que se le permita conectarse al sistema de producción. Cada operador está obligado a verificar su sistema antes de cualquier actualización o modificación”

Cabe destacar, que en su oferta inicial la empresa Teletech D.O.O. aportó información insuficiente sobre los procesos, procedimientos y requerimientos del plan de pruebas, siendo que la respuesta enviada en su aclaración evidentemente no subsana los requerimientos solicitados por la cláusula 2.8.1.3.5, ya que carece del nivel de detalle requerido en el pliego de condiciones, que permita determinar el tipo de pruebas que realizarán las partes involucradas y la metodología de pruebas a utilizar.

En virtud de lo expuesto anteriormente, es criterio de esta Dirección General de Calidad, que los incumplimientos aludidos a la oferta presentada por la empresa Teletech D.O.O. provocan su inelegibilidad dentro del presente proceso de selección.

2.5 Evaluación de las ofertas presentadas

Una vez verificados los requisitos mínimos solicitados en el pliego de condiciones por parte de las empresas oferentes, se procede a aplicar el sistema de evaluación dispuesto en el punto 1.5.19.6 del pliego de condiciones sobre las ofertas elegibles (Informática el Corte Inglés y Telcordia), de conformidad con la tabla que se presenta a continuación:

Tabla 2. Sistema de evaluación para las ofertas presentadas

CONCEPTO	PESO PORCENTUAL
EVALUACIÓN ECONÓMICA	
i. Evaluación de los cargos fijos	50%
ii. Evaluación del precio por transacción	40%
iii. Evaluación del descuento sobre precio por transacción	5%
EXPERIENCIA EN SISTEMAS VIRTUALIZADOS	
iv. Cantidad de implementaciones donde la solución se haya brindado de manera virtualizada como ente centralizado (fuera del país en cuestión).	5%
TOTAL	100%

De previo a la presentación de los cálculos realizados a partir de las ofertas presentadas y que cumplieron con los requisitos mínimos solicitados en el pliego de condiciones, se procede a describir la manera en que se evaluará cada uno de los ítems descritos en la tabla anterior, de conformidad con lo establecido en el punto 1.5.19.6 del pliego de condiciones.

2.6 Evaluación de los cargos fijos

Los cargos fijos se evaluarán a través de la siguiente fórmula:

$$CF = (CF_{\min}/CF_n) \times 50\%$$

Donde:

CF = Puntaje asociado al cargo fijo mensual de la oferta en estudio.

CF_{min} = Menor cuota ofertada para los cargos fijos mensuales.

CF_n = Cuota de los cargos fijos mensuales de la oferta “n” en estudio

2.7 Evaluación del precio por transacción

El precio por transacción se evaluará a través de la siguiente fórmula:

$$PT = (PT_{\min}/PT_n) \times 40\%$$

Donde:

PT = Puntaje asociado al precio por transacción de la oferta en estudio.

PT_{min} = Menor precio ofertado para el precio por transacción.

PT_n = Precio por transacción de la oferta “n” en estudio

2.8 Evaluación de la menor cantidad de transacciones mensuales sin descuento

De conformidad con la cantidad de transacciones mensuales asociadas al precio por transacción ofertado, sobre las cuales no se aplicarán descuentos; se aplicará fórmula indicada a continuación:

$$T_p = (T_{p_{\min}}/T_{p_n}) \times 5\%$$

T_p = Puntaje asignado a la menor cantidad de transacciones mensuales sin descuento.

T_{p_{min}} = Número de transacciones mensuales sin descuento, del oferente con el menor número de transacciones sin descuento.

T_{p_n} = Transacciones mensuales sin descuento del oferente “n” en estudio.

El precio unitario ofertado está asociado con el número de transacciones mensuales sin descuento. Por encima de este número de transacciones mensuales sin descuento, la empresa seleccionada otorgará un descuento por volumen, en una proporción directa al porcentaje de transacciones mensuales por encima del mínimo ofrecido hasta un máximo de 50%, de conformidad con la siguiente fórmula:

$$\begin{cases} Si a < 50\%; P_D = P_T * \left(1 - \frac{a}{2}\right) \\ Si a \geq 50\%; P_D = P_T * 75\% \end{cases}$$

Donde:

a: porcentaje por encima de la cantidad de transacciones sin descuento.

P_D: precio con descuento que se aplica a la totalidad de transacciones por mes.

P_T: precio por transacción ofertado.

Una vez realizados los cálculos descritos, el puntaje total de la oferta económica analizada se determinará por la sumatoria del puntaje obtenido en la evaluación de los cargos fijos más el puntaje obtenido en la evaluación del precio por transacción más el puntaje obtenida por la menor cantidad de transacciones mensuales sin descuento, tal y como se describe en la siguiente ecuación:

$$PTOE = CF + PT + T_p$$

Donde:

PTOE=Puntaje total de la oferta económica analizada.

CF= Puntaje asociado al cargo fijo mensual de la oferta en estudio.

PT= Puntaje asociado al precio por transacción de la oferta en estudio.

T_p = Puntaje asignado a la menor cantidad de transacciones mensuales sin descuento de la oferta en estudio.

2.9 Evaluación de la cantidad de experiencias exitosas donde la solución se haya implementado de manera virtualizada como ente centralizado (fuera del país en cuestión)

La evaluación de la cantidad de experiencias exitosas donde la solución se haya implementado de manera virtualizada como ente centralizado, se realizará de conformidad con la fórmula que se muestra a continuación:

$$EIV = \frac{EIV_n}{EIV_{max}} \times 5\%$$

Donde:

EIV= Puntaje de experiencia de implementación de sistemas de portabilidad numérica de manera virtualizada como ente centralizado.

EIV_n= Cantidad de implementaciones exitosas de sistemas de portabilidad numérica de manera virtualizada como ente centralizado, de la oferta “n” en estudio.

EIV_{max}= Cantidad de implementaciones de sistemas de portabilidad numérica de manera virtualizada como ente centralizado, acreditadas por el oferente con mayor experiencia.

Finalmente, de conformidad con el punto 1.5.19.9 del pliego de condiciones, el puntaje total adquirido por el oferente (PTAO) será el equivalente a la suma del puntaje total de la oferta económica analizada (PTOE) más el puntaje de la experiencia en la implementación de soluciones de manera virtualizada (EIV), tal y como se describe en la siguiente ecuación:

$$PTAO = PTOE + EIV$$

En la siguiente tabla se muestra el resumen de las ofertas elegibles, presentadas por las empresas Informática el Corte Inglés y Telcordia.

Tabla 3. Detalle de las ofertas presentadas por Informática El Corte Inglés y Telcordia.

Concepto	El Corte Inglés	Telcordia			
	Oferta 1	Oferta 1	Oferta 2	Oferta 3	Oferta 4
<i>Cargos fijos mens. (\$)</i>	32906,37	82500	68750	65000	53750
<i>Precio por transacc. (\$)</i>	1,22	4,9	4,53	4,34	3,54
<i>Descuento por transacc.</i>	3000	0	0	0	0
<i>Implement. Virtualiz.</i>	1	0	0	0	0

Al aplicar el sistema de evaluación establecido en el punto 1.5.19.6 del pliego de condiciones sobre dichas ofertas, se obtienen los resultados descritos en la siguiente tabla:

Tabla 3. Puntaje obtenido por las ofertas presentadas por las empresas Informática El Corte Inglés y Telcordia.

EVALUACIÓN	El Corte Inglés	Telcordia			
	Oferta	Oferta 1	Oferta 2	Oferta 3	Oferta 4
CF	50	19,94	23,93	25,31	30,61
PT	40	9,95	10,77	11,24	13,78
Tp	5	0	0	0	0
PTOE	95	29,90	34,70	36,55	44,39
EIV	5	0	0	0	0
PTAO	100	29,90	34,70	36,55	44,39

De los cálculos realizados y los resultados que se muestran en la tabla anterior, se concluye que la oferta de la empresa Informática El Corte Inglés cumple satisfactoriamente con todos los requisitos administrativos, técnicos y económicos establecidos en el pliego de condiciones del presente proceso de selección y de la aplicación del sistema de evaluación establecido en la cláusula 1.5.19.6, obtuvo el mayor puntaje total adquirido (PTAO), por lo que de conformidad con lo establecido en el punto 1.5.19.9¹ del pliego de condiciones, se recomienda al Consejo de la SUTEL seleccionar a la empresa Informática El Corte Inglés como la ERPN que brindará los servicios de portabilidad numérica en Costa Rica.

3. Sobre la descalificación de la oferta presentada por Teletech D.O.O en el proceso de Selección N°001-SUTEL-2012

Considerando las posiciones externadas por los miembros del CTPN en la sesión ordinaria N°001-2013 del 24 de enero del presente año, así como los documentos suscritos por cada uno de los representantes legales de los miembros del CTPN, es posible extraer que los mismos coinciden en la descalificación de la oferta presentada por Teletech D.O.O.

Tal y como se demuestra en el presente informe la posición manifestada por cada uno de los miembros del CTPN respecto a la descalificación de la oferta presentada por Teletech D.O.O. es compartida por esta Dirección.

Con base en lo anterior, se recomienda al Consejo de la SUTEL declarar inelegible dentro del presente proceso de selección N°001-SUTEL-2012 la oferta referida.

4. Análisis de la recomendación remitida por Claro, Telefónica, Tuyo Móvil y Fullmóvil a esta Superintendencia

Considerando las posiciones externadas por las empresas Claro, Telefónica, Tuyo Móvil y Fullmóvil, en la sesión ordinaria N°001-2013 del 24 de enero del presente año, así como los documentos suscritos por sus representantes legales, es posible concluir que sus posiciones son coincidentes en la selección de la empresa Informática El Corte Inglés como Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica en Costa Rica, posición que es compartida por la Dirección General de Calidad.

A todas luces se evidencia, que si bien no existió unanimidad en el seno del CTPN en cuanto a la selección de la empresa que ofrecerá los servicios de portabilidad numérica en Costa Rica; todas las empresas que constituyen dicho comité con excepción del ICE señalan a Informática El Corte Inglés como la empresa que cumple con todos los requerimientos solicitados en el pliego de condiciones del presente proceso de selección y a la vez obtiene la mejor calificación al someter su oferta al sistema de evaluación establecido en dicho pliego, por lo que se recomienda al Consejo de la SUTEL su selección como ERPN en Costa Rica.

¹ “1.5.19.9. El oferente que cumpla con todas las especificaciones administrativas, técnicas y económicas solicitadas en este pliego de condiciones y que además presente el máximo puntaje total adquirido (PTAO) será declarado por la SUTEL como la ERPN seleccionada”

5. Análisis de las consideraciones presentadas por el Instituto Costarricense de Electricidad en su nota consecutivo N°9001-053-2013

De previo a analizar el fondo de la totalidad de observaciones presentadas por el ICE, es necesario señalar que esta Dirección con distintos argumentos ha alcanzado las mismas conclusiones emitidas por este Instituto respecto a la inelegibilidad de las ofertas presentadas por las empresas Teletech D.O.O. y el Consorcio CESA-Porting Xs, por lo que se omite el análisis de los argumentos esbozados por el ICE al respecto.

5.1 Oferta de Telcordia

5.1.1 Aplicabilidad de los estados financieros de la empresa Ericsson

Con relación al tema, en primera instancia conviene indicar que de conformidad con lo indicado en la oferta de la empresa Telcordia Technologies Inc., la totalidad de las acciones de dicha empresa fueron adquiridas por Ericsson en fecha 12 de enero del 2012, por un monto de 1.5 mil millones de dólares americanos.

Al respecto, esta Dirección considera que en el momento de la presentación de las ofertas del presente proceso de selección (viernes 9 de noviembre del 2012) esta condición ya estaba consumada, aspecto que es verificable en el estado financiero de

la empresa Ericsson aportado en la oferta original de Telcordia, el cual hace referencia a dicha adquisición en las siguientes secciones:

- Página 9 referida a Monitoreo y Control, visible a folio 2059.
- Página 24 referida a la adquisición, la asociación y la desinversión, visible a folio 2074.
- Página 36 referida a adquisición de Telcordia, visible a folio 2086.
- Página 43 referida a acontecimientos posteriores al cierre, visible a folio 2093.
- Página 96 sección C32 “Eventos posteriores a la fecha de presentación de la hoja de balance o estado situación”, visible a folio 2146.
- Página 134 referida al trabajo de la junta de directores, visible a folio 2184.

Asimismo, el oferente en cuestión en respuesta a la solicitud de aclaración remitida mediante oficio 5147-SUTEL-DGC-2012, manifestó:

“El 12 de enero de 2012, Ericsson completó la adquisición de Telcordia por USD \$1.5 mil millones en una transacción pagada en efectivo, libre de deudas. Telcordia se convirtió en una parte de Ericsson Group y sus aproximadamente 2600 empleados altamente calificados ingresaron a trabajar a Ericsson.

No obstante la adquisición de sus acciones, Telcordia continúa siendo una subsidiaria de Ericsson, donde Ericsson tiene una participación del cien por ciento. Telcordia mantiene el derecho de contratar bajo el nombre de Telcordia Technologies, Inc. Sin embargo, como es una subsidiaria de Ericsson en el cual Ericsson tiene una participación del cien por ciento,

Telcordia no produce estados financieros independientes. Consecuentemente, la liquidez y estabilidad financiera de Telcordia se certifica a través de los estados financieros consolidados de Ericsson”.

Por lo anterior, dado que la empresa Ericsson es propietaria del 100% de acciones de la empresa Telcordia, considerando la inclusión de Telcordia en los estados financieros aportados (ver folios 2059, 2074, 2086, 2093, 2146, 2184) y de conformidad con los principios de buena fe y conservación de los actos, es posible validar lo manifestado por el representante de Telcordia en su respuesta a la solicitud de aclaración planteada, respecto a que esta empresa no produce sus propios estados financieros y lo único que mantiene es el derecho a contratar bajo su propio nombre. A partir de lo señalado, se concluye que la empresa Telcordia Technologies Inc. cumple con lo requerido en el punto 1.5.13.2 del pliego de condiciones.

5.1.2 Los documentos adjuntos al punto 2 de la solicitud de aclaración no se encuentran debidamente apostillados

El ICE en su oficio N°9001-053-2013 indica que los documentos adjuntos a la respuesta 2 de las solicitudes de aclaración no se encuentran apostillados. Al respecto, resulta preciso indicar que la solicitud de requerimiento remitida mediante oficio 5147-SUTEL-DGC-2012 solicitaba la remisión de la traducción al idioma español de las páginas 124 y 125 del estado financiero auditado presentado, las cuales contienen la opinión del auditor (*Auditor's Report*).

Conviene aclarar que de conformidad con la Ley N°8923 “*Ley de aprobación de la adhesión a la convención para la eliminación del requisito de legalización para los documentos públicos extranjeros*” el trámite de la apostilla se aplica únicamente para la certificación de documentos públicos que hayan sido ejecutados en el territorio de otro estado y surtan efectos en nuestro país, no existiendo bajo ningún supuesto la obligación o razón legal de realizar apostillas a documentos a los cuales se realicen traducciones, más aún cuando estos son hechos en este mismo país por medio de una traductora oficial de la cancillería costarricense, como lo es la señora Roxana Gutiérrez Font autorizada como traductora oficial del Ministerio de Relaciones Exteriores de Costa Rica mediante Acuerdo N°319-97 DJ.

Por lo anterior, se denota una incorrecta interpretación por parte del ICE acerca de la Convención del Uso de la Apostilla, su reconocimiento por parte de nuestro país por medio de la Ley supraindicada, así como sus alcances y modos de ejecución.

A partir de lo señalado, se concluye que la información subsanada por parte de Telcordia se encuentra a derecho.

5.1.3 El no aporte de contingencias en los estados financieros

Conviene señalar que este tema fue resuelto y agotada la vía administrativa por parte del Consejo de la SUTEL mediante la resolución RCS-014-2013 del 16 de enero del 2013, la cual en lo que interesa establece lo siguiente:

“Esta Dirección General de Calidad considera conveniente señalar al ICE que el pliego de condiciones no hace referencia al contenido que debe incluir el estado financiero, sino que indica únicamente que este se debe de presentar auditado; razón por lo cual no se puede requerir información con un detalle adicional al indicado en la cláusula y el cumplimiento de este requisito debe analizarse en función de lo señalado en el pliego de condiciones. En este sentido, es importante destacar que el pliego de condiciones únicamente solicita que la documentación presentada corresponda al último periodo disponible y que haya sido emitido por un contador público independiente; por lo tanto, no sería razonable ni jurídicamente procedente exigir requerimientos en el contenido del mismo, lo cual evidentemente –al tratarse de un proceso de selección con oferentes de corte internacional- podría variar de conformidad con las normas y legislación vigente en cada país; lo cual no fue expresamente delimitado en el pliego de condiciones para el caso que nos compete.”(...)

5.1.4 Experiencia mínima requerida para cualquier oferente bajo la interpretación del ICE de “Sistema Completado”

Conviene señalar que este tema fue resuelto y agotada la vía administrativa por parte del Consejo de la SUTEL mediante la resolución RCS-014-2013 del 16 de enero del 2013, el cual en lo que interesa establece lo siguiente:

“(...) Para el presente caso, se presenta nuevamente una interpretación extrema realizada por el ICE, la cual atenta contra el desarrollo del proceso de selección de la ERP, al resultar completamente restrictiva y excluyente; ya que estaría produciendo una descalificación de todos los oferentes del presente proceso de

selección, los cuales indudablemente se catalogan como empresas líderes de la industria de portabilidad numérica, condición que es fácilmente verificable a través de exitosas implementaciones realizadas en otros países. En este caso, pareciera mostrarse la intención subyacente de este tipo de interpretaciones extremas realizadas por parte del ICE, las cuales devienen en una actitud que más que una defensa de un principio de legalidad -reiterado en diversas ocasiones por dicha institución- se asocia con la defensa del estatus quo del operador incumbente al retrasar y obstaculizar el proceso de selección de la ERP, para que se permita la portabilidad numérica en nuestro país, derecho de los usuarios que busca la promoción de la competencia en el sector de las telecomunicaciones.

Consideramos que no se está en presencia de una interpretación antojadiza y mucho menos arbitraria del pliego de condiciones como erróneamente lo califica el ICE, sino que lo que se pretende al amparo del ordenamiento jurídico, es aplicar las cláusulas del pliego de condiciones de forma congruente con los principios de razonabilidad y proporcionalidad, considerando que las empresas que han realizado la implementación, operación, mantenimiento y administración de los

servicios de portabilidad numérica en distintos países se constituyen en idóneas para participar en el proceso de selección llevado a cabo en nuestro país...

... La aplicación de las cláusulas bajo estudio, realizada por el Consejo de la SUTEL de forma coincidente con los criterios de los demás miembros del CTPN, no sólo se ajusta en un todo al espíritu del pliego de condiciones, sino que permite la participación de todos los oferentes y consecuentemente la obtención de la satisfacción del interés público mediante la selección de la mejor oferta presentada, todo lo anterior al amparo del principio de conservación de las ofertas, el cual establece que las actuaciones se darán de forma tal que faciliten la conservación de las ofertas y la adopción del acto final de manera que con ello se puede satisfacer el interés público.

Por lo tanto de conformidad con lo expresado se ratifica lo indicado no sólo por la Dirección General de Calidad de la SUTEL sino por los operadores Claro, Telefónica, Tuyo y FullMóvil en el sentido de que el término “completado” no significa en este contexto “contrato terminado”, por lo tanto resulta improcedente la solicitud de descalificar aquellas ofertas que presentaron certificaciones de experiencia en las que se acredita la implementación, puesta en operación del sistema y su respectiva fase de ejecución contractual.” (...)

5.1.5 Condiciones que deben tener los datacenters en los sitios principales y de recuperación de desastres

En primera instancia, conviene señalar lo indicado en las cláusulas 2.8.2.2 y 2.9.8.2 del pliego de condiciones, las cuales establecen lo siguiente:

2.8.2.2. El oferente debe garantizar que el datacenter o el sitio donde se realizará la implementación tanto del SIPN como del sistema de recuperación de desastres, debe cumplir con las condiciones óptimas de arquitectura, seguridad, eléctricas, mecánicas, civiles, climatización y

monitoreo, entre otras; por lo que deberá contar al menos con una certificación igual o superior al estándar TIER 1 para el centro de datos y a nivel de seguridad con la certificación ISO 27001. El sitio principal del SIPN y el sistema de recuperación ante desastres deben estar ubicados en sitios geográficos diferentes.

2.9.8.2 El oferente deberá detallar todas las certificaciones pertinentes que posee (por ejemplo, certificaciones ISO 9000 o ISO 9001, etc.). El oferente deberá declarar si tiene intenciones de alcanzar otras certificaciones pertinentes.

(Lo resaltado no corresponde con el texto original)

De lo copiado, resulta evidente que estamos en presencia de una incorrecta interpretación del pliego de condiciones por parte del ICE, por cuanto ninguna de las cláusulas supracitadas hace mención al deber del oferente de presentar físicamente en

su oferta las certificaciones para los datacenter. La cláusula 2.8.2.2 es clara en el sentido de que se solicita que el oferente manifieste expresamente el hecho de que los datacenter cuenten con “*al menos una certificación igual o superior al estándar TIER 1 para el centros de datos y a nivel de seguridad con la certificación ISO 27001*”, aspecto que con vista al expediente administrativo cumplen las ofertas elegibles.

Es necesario indicar que el citado punto del pliego de condiciones no requiere expresamente la presentación física de las certificaciones con que cuente el datacenter y mucho menos aún se debe considerar que la no presentación de dichas certificaciones pueda constituir una causa que provoque la exclusión de la oferta.

Por otra parte, el punto 2.9.8.2 requiere la presentación de las certificaciones pertinentes que posee el oferente como empresa, aspecto que cumplen las ofertas elegibles. No debe interpretarse de dicho requerimiento que el oferente deba presentar las certificaciones con que cuenta el datacenter a partir del cual estaría brindando sus servicios.

Asimismo, es criterio de esta Dirección que el argumento esbozado por el ICE es incorrecto, por cuanto este Instituto pretende equiparar el cumplimiento en la presentación de certificaciones propias que deben aportar los oferentes con la garantía que estos deben brindar acerca del cumplimiento de certificaciones por parte de otras empresas socias o terceros.

5.2 Oferta de Informática el Corte Inglés

5.2.1 Conformación accionaria

Conviene señalar que este tema fue resuelto y agotada la vía administrativa por parte del Consejo de la SUTEL mediante la resolución RCS-014-2013 del 16 de enero del 2013, la cual en lo que interesa establece lo siguiente:

“(…)

Con relación a este tema, la Dirección General de Calidad remite a la recomendación brindada mediante oficio 5026-SUTEL-DGC-2012, en el sentido de que se le debe de reiterar al ICE que su pretensión de solicitar a los oferentes interesados presentar el detalle del personal, trabajadores, empleados y subordinados en la certificación de la conformación accionaria; es una petición que resulta contraria a los principios de proporcionalidad y razonabilidad que deben regir las actuaciones de la Administración, análisis que coincide con lo manifestado por los operadores Claro, Telefónica y Fullmóvil en el seno del CTPN.

Lo anterior resulta de conformidad con la jurisprudencia de la Sala Constitucional, la cual ha determinado que el principio de razonabilidad de los actos públicos, como el presente caso, los cuales deberán ajustarse no sólo a las disposiciones constitucionales sino también a la idoneidad de los fines propuestos. Dicha jurisprudencia constitucional indica:

"La razonabilidad como parámetro de interpretación constitucional. Pero aún se dio un paso más en la tradición jurisprudencial anglo-norteamericana, al extenderse el concepto del debido proceso a lo que en esa tradición se conoce como debido sustantivo o sustancial –substantive due process of law–, que, en realidad, aunque no se refiere a ninguna materia procesal, constituyó un ingenioso mecanismo ideado por la Corte Suprema de los Estados Unidos para afirmar su jurisdicción sobre los Estados federados, al hilo de la Enmienda XIV a la Constitución Federal, pero que entre nosotros, sobre todo a falta de esa necesidad, equivaldría sencillamente al principio de razonabilidad de las leyes y otras normas o actos públicos, o incluso privados, como requisito de su propia validez constitucional, en el sentido de que deben ajustarse, no sólo a las normas o preceptos concretos de la Constitución, sino también al sentido de justicia contenido en ella, el cual implica, a su vez, el cumplimiento de exigencias fundamentales de equidad, proporcionalidad y razonabilidad, entendidas éstas como idoneidad para realizar los fines propuestos, los principios supuestos y los valores presupuestos en el Derecho de la Constitución. (Sentencia 01739-92 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia)

En este sentido, se reitera lo señalado en el oficio 5026-SUTEL-DGC-2012, respecto a que la cláusula del pliego de condiciones busca demostrar por medio de la certificación accionaria el hecho de que las sociedades oferentes no se encuentren vinculadas con empresas habilitadas para la prestación y explotación de servicios de telecomunicaciones en nuestro país, esto sin que se implique un grado de desagregación al nivel de cada funcionario o accionista de una determinada empresa, ya que ésta pretensión sería contraria al espíritu de preservar el carácter impersonal que poseen los socios que conforman una empresa. Considerando lo anterior y de conformidad con el principio de la buena Fe que rige todas las relaciones contractuales, dichas empresas cumplen plenamente con lo establecido en el pliego de condiciones al presentar el detalle de conformación accionaria solicitado.

Lo anterior en estricto apego al principio constitucional "In dubio pro Pollicitationis" o "Presunción de cumplimiento de la oferta" el cual tiene rango constitucional como lo señaló la Sala Constitucional en su célebre voto N°998-98 de las 11:30 horas del 16 de febrero de 1998:

"en cuanto en los trámites de las licitaciones y en general, en todo lo concerniente a la contratación administrativa, se considera como un principio moral básico que la administración y oferentes actúen de buena fe, en donde las actuaciones de ambas partes estén caracterizadas por normas éticas claras, donde prevalezca el interés público sobre cualquier otro"

Por lo tanto, de conformidad con los elementos indicados, realizar una interpretación extrema del pliego de condiciones como lo pretende el ICE; atentaría contra los principios de eficacia y eficiencia, los cuales buscan la conservación máxima de las ofertas a fin de poder garantizar el cumplimiento de los fines públicos dispuestos, de manera que prevalezca el contenido sobre la

forma, siendo claro que al realizar dicha interpretación el ICE estaría atentando contra la satisfacción del interés de los usuarios al atrasar o impedir la satisfacción del derecho de éstos de hacer uso de su derecho a la portabilidad numérica. Por todo lo anteriormente indicado se debe de rechazar en todos su extremos lo señalado en este punto. (...)”

5.2.2 Sobre el punto 1.5.19.6 acerca de la estructura de costos fijos y variables

Conviene mencionar lo indicado por el ICE respecto a este tema:

“(…)

La Sutel le solicita aclaración en ese punto, y el oferente, si bien indicó la utilidad en ambas estructuras, no cumplió en detallar el rubro de otros que se solicitó.

No obstante lo anterior, queremos manifestar que la oportunidad de subsanar dicha información a juicio del ICE le pudo otorgar una ventaja indebida al permitirle indicar márgenes de utilidad que se consideren razonables una vez conocidos los márgenes de utilidad ofrecidos por los demás oferentes (...)”

Respecto al detalle del rubro de otros, conviene citar el acuerdo tomado de manera unánime por los operadores y proveedores miembros del CTPN en la sesión extraordinaria N°016-2012 del 3 de diciembre del 2012:

2. Una vez discutido y analizado el tema acerca de la no inclusión del rubro de utilidad por parte de IECI en su estructura de costos de cargos fijos y variables, los operadores y proveedores acuerdan que se solicitará una aclaración de manera que IECI indique explícitamente el valor de la utilidad.

Por lo anterior, queda claro que en el seno del CTPN se dispuso que el detalle referido por el ICE no se solicitaría en la aclaración, aspecto que fue excluido en la solicitud de aclaración remitida al oferente en cuestión mediante oficio 5152-SUTEL-DGC-2012.

En lo que corresponde a la valoración presentada por el ICE, respecto a la posible ventaja indebida que se le estaría otorgando al oferente en cuestión mediante la solicitud de aclaración citada, es importante señalar que al no variarse las condiciones sujetas a evaluación de acuerdo con el punto 1.5.19.5 del pliego de condiciones, en ningún momento se estaría concediendo ventaja alguna al oferente al solicitársele la aclaración respecto al detalle del rubro de utilidades.

En cumplimiento del principio de conservación de ofertas, debe considerarse que estas pueden variar el desglose de los rubros económicos que la componen siempre y cuando no se de una modificación del precio total ofertado. Por lo anterior el ajuste realizado por la empresa el Corte Inglés bajo ningún supuesto constituye una ventaja indebida a las condiciones presentadas originalmente en su oferta.

5.2.3 Sobre el período de almacenamiento de la base de datos histórica

Esta Dirección no comparte la posición mantenida por el ICE en cuanto se está dando una modificación de la oferta que favorece a la empresa Informática El Corte Inglés, sino por el contrario lo que se está solicitando es que se presente una aclaración a los términos contenidos a folio 1254 de la oferta, donde se indica:

*“IECI ofrecerá una solución que permita a los operadores, a la SUTEL y a los organismos autorizados de control, la consulta en línea de la información contenida en la base de datos correspondiente a los **dos años** anteriores a la fecha de la consulta, y mantendrá el registro histórico de números portados, así como las facilidades de acceso a los mismos, por un período de al menos **3 años** y hasta 7 en medios de almacenamiento alternativos, **tal y como es requerido en el Pliego**”.*

(Lo resaltado en negrita no corresponde con el texto original)

Del texto extraído, se puede inferir la manifestación expresa del oferente de cumplir con el período mínimo de 3 años dispuesto en el pliego de condiciones, y de la misma forma la referencia a los 2 años anteriores a la fecha de consulta, situación que generó duda a los miembros del CTPN, mismos que acordaron la solicitud de aclaración realizada mediante oficio 5152-SUTEL-DGC-2012, lo cual en ningún momento otorga ventaja alguna al oferente sino que simplemente pretende dilucidar el tema.

En respuesta a la citada solicitud de aclaración, Informática El Corte Inglés indicó:

“A través de este medio se corrige la errata del párrafo contenido en el apartado 3.1.5.1 de la Propuesta Técnica de Informática El Corte Inglés. El texto correcto es el siguiente:

Con independencia de la política de respaldo “backup” y retención de la información que se utilice, respetando los requerimientos de las bases, IECI ofrecerá una solución que permita a los operadores, a la SUTEL y a los organismos autorizados de control, la consulta en línea de la información contenida en la base de datos correspondiente a los tres años anteriores a la fecha de la consulta, y mantendrá el registro histórico de números portados, así como las facilidades de acceso a los mismos, por un período de al menos 3 años y hasta 7 en medios de almacenamiento alternativos, tal y como es requerido en el Pliego”

Considerando lo anterior, es claro que la empresa el Corte Inglés en su aclaración rectifica el error material incurrido en su oferta, con lo cual reitera el cumplimiento a lo establecido en el pliego de condiciones del presente proceso de selección, pudiéndose indicar adicionalmente que de conformidad con el principio de buena fe, la empresa Informática El Corte Inglés, con sólo la presentación de la oferta se sujeta a lo establecido en el pliego de condiciones por lo que la solicitud de aclaración ante una aparente contradicción no genera ninguna ventaja indebida tal y como erróneamente lo indica el ICE.

5.2.4 Nivel de encriptación en los datos que contendrá la Entidad de Referencia

Conviene aclarar que en la oferta presentada por Informática El Corte Inglés, dicha empresa manifiesta que “*todas las contraseñas se encontrarán encriptadas en bases de datos mediante el algoritmo MD5 (...)*”, lo anterior en la sección 3.1.2.1 de la oferta que se refiere al manejo de usuarios.

En la nota consecutivo N°9001-053-2013 el ICE argumenta lo siguiente:

“El oferente indicó en su oferta original que el método de cifrado que utilizaría el esquema de encriptación MD5, el cual no consideramos sea equivalente ni superior al esquema AES.

La SUTEL procedió a solicitar la aclaración respectiva y el oferente lo que hace en este caso es modificar nuevamente su oferta, al corregir e indicar que utilizará cifrados AES o DES”

Al respecto, es importante aclarar que la referencia al sistema de encriptación MD5 por parte del Corte Inglés aplica únicamente para el cifrado de contraseñas y no así para la información contenida en las bases de datos y acceso a esta información como erróneamente lo interpreta el ICE.

Cabe señalar que en la oferta original Informática el Corte Inglés manifestó (visible a folio 1309):

“Encriptación: El emisor obtendrá las garantías de que los datos, encriptados antes de ser transmitidos sólo serán descifrados por el receptor deseado”

Asimismo, a folio 1272 de la oferta, donde se describen las características de la plataforma donde se implementarán los dispositivos UTM (*Unified Threat Management*) con servicios de Firewall (SRX series) e IPS se manifiesta lo siguiente:

“(...

<i>AES256+SHA-1 / 3DES+SHA-1 VPN Performance</i>	<i>75 Mbps</i>
--	----------------

(...)”

A partir de lo anterior, al considerar la capacidad de encriptación de las plataformas y lo señalado por el oferente respecto a su definición de encriptación, el CTPN acordó de manera unánime solicitar la siguiente aclaración:

“10. Respecto al punto 2.8.1.7 del pliego de condiciones, si bien su representada aportó el tipo de cifrado que utilizará en el contenido de las comunicaciones, se le solicita una aclaración sobre el tipo de cifrado que utilizará la solución propuesta para el almacenamiento en la base de datos”

Al respecto el oferente en estudio indicó:

“Para la encriptación de datos dentro de la Base de Datos se utilizarán herramientas propias de Oracle, permitiendo entre otros cifrados AES o DES (...)”

Considerando la respuesta planteada, es evidente que bajo ninguna circunstancia Informática el Corte Inglés se encuentra modificando su oferta más bien brinda un mayor detalle sobre el tipo de encriptación que utilizará, por cuanto la encriptación MD5 propuesta en la oferta original se estaría utilizando para cifrar las contraseñas y por otra parte la encriptación AES o DES descrita en la aclaración se emplearía para el cifrado de la información contenida en la base de datos, cumpliendo con lo dispuesto en el pliego de condiciones, siendo que al igual que lo indicado en el punto anterior de conformidad con el principio de buena fe, la empresa Informática El Corte Inglés, con sólo la presentación de la oferta se sujeta a lo establecido en el pliego de condiciones por lo que la solicitud de aclaración ante una aparente contradicción no genera ninguna ventaja indebida tal y como erróneamente lo indica el ICE

5.2.5 Presentación de las certificaciones que poseen los datacenters ofertados

Respecto a este tema, se remite a lo ya descrito en el punto 5.1.5 del presente informe.

5.2.6 Presentación de estados financieros

Conviene señalar que este tema fue resuelto y agotada la vía administrativa por parte del Consejo de la SUTEL mediante la resolución RCS-014-2013 del 16 de enero del 2013, el cual a la letra establece:

“Esta Dirección General de Calidad considera conveniente señalar al ICE que el pliego de condiciones no hace referencia al contenido que debe incluir el estado financiero, sino que indica únicamente que este se debe de presentar auditado; razón por lo cual no se puede requerir información con un detalle adicional al indicado en la cláusula y el cumplimiento de este requisito debe analizarse en función de lo señalado en el pliego de condiciones. En este sentido, es importante destacar que el pliego de condiciones únicamente solicita que la documentación presentada corresponda al último periodo disponible y que haya sido emitido por un contador público independiente; por lo tanto, no sería razonable ni jurídicamente procedente exigir requerimientos en el contenido del mismo, lo cual evidentemente –al tratarse de un proceso de selección con oferentes de corte internacional- podría variar de conformidad con las normas y legislación vigente en cada país; lo cual no fue expresamente delimitado en el pliego de condiciones para el caso que nos compete.”(...)

5.2.7 Acreditación de la experiencia de los oferentes bajo la interpretación del ICE de “Sistema Completado”

Conviene señalar que este tema fue resuelto y agotada la vía administrativa por parte del Consejo de la SUTEL mediante la resolución RCS-014-2013 del 16 de enero del 2013, el cual a la letra establece en lo que interesa lo siguiente:

“(…)

“(…) Para el presente caso, se presenta nuevamente una interpretación extrema realizada por el ICE, la cual atenta contra el desarrollo del proceso de selección de la ERPN, al resultar completamente restrictiva y excluyente; ya que estaría produciendo una descalificación de todos los oferentes del presente proceso de selección, los cuales indudablemente se catalogan como empresas líderes de la industria de portabilidad numérica, condición que es fácilmente verificable a través de exitosas implementaciones realizadas en otros países. En este caso, pareciera mostrarse la intención subyacente de este tipo de interpretaciones extremas realizadas por parte del ICE, las cuales devienen en una actitud que más que una defensa de un principio de legalidad -reiterado en diversas ocasiones por dicha institución- se asocia con la defensa del estatus quo del operador incumbente al retrasar y obstaculizar el proceso de selección de la ERPN, para que se permita la portabilidad numérica en nuestro país, derecho de los usuarios que busca la promoción de la competencia en el sector de las telecomunicaciones.

Consideramos que no se está en presencia de una interpretación antojadiza y mucho menos arbitraria del pliego de condiciones como erróneamente lo califica el ICE, sino que lo que se pretende al amparo del ordenamiento jurídico, es aplicar las cláusulas del pliego de

condiciones de forma congruente con los principios de razonabilidad y proporcionalidad, considerando que las empresas que han realizado la implementación, operación, mantenimiento y administración de los servicios de portabilidad numérica en distintos países se constituyen en idóneas para participar en el proceso de selección llevado a cabo en nuestro país...

... La aplicación de las cláusulas bajo estudio, realizada por el Consejo de la SUTEL de forma coincidente con los criterios de los demás miembros del CTPN, no sólo se ajusta en un todo al espíritu del pliego de condiciones, sino que permite la participación de todos los oferentes y consecuentemente la obtención de la satisfacción del interés público mediante la selección de la mejor oferta presentada, todo lo anterior al amparo del principio de conservación de las ofertas, el cual establece que las actuaciones se darán de forma tal que faciliten la conservación de las ofertas y la adopción del acto final de manera que con ello se puede satisfacer el interés público.

Por lo tanto de conformidad con lo expresado se ratifica lo indicado no sólo por la Dirección General de Calidad de la SUTEL sino por los operadores Claro, Telefónica, Tuyo y FullMóvil en el sentido de que el término “completado” no significa en este contexto “contrato terminado”, por lo tanto resulta improcedente

la solicitud de descalificar aquellas ofertas que presentaron certificaciones de experiencia en las que se acredita la implementación, puesta en operación del sistema y su respectiva fase de ejecución contractual.” (...)

5.2.8 Escalamiento de la solución de portabilidad numérica

Con relación al señalamiento realizado por el ICE, conviene aclarar que la empresa Informática El Corte Inglés en la sección 3.5.2 de su oferta manifiesta lo indicado a continuación (visible a folios 1306 y 1307):

“La arquitectura propuesta por IECI está diseñada para lograr un alto nivel de escalabilidad permitiendo un crecimiento rápido y eficiente, manteniendo la arquitectura de alta disponibilidad y redundancia local, el cual permitirá proporcionar un tiempo de respuesta muy adecuado a la demanda y responder a picos elevados de actividad en el servicio.

La tecnología de virtualización utilizada permite ampliar fácilmente los distintos entornos existentes simplemente añadiendo dispositivos a medida que las necesidades lo requieren, permitiendo crecer indefinidamente según se precise y en cuestión de días.

Los componentes de la infraestructura están basados en una buena parte de elementos que se consumen bajo demanda, dentro de infraestructuras de gran tamaño, lo cual permite responder en forma automática a la demanda presentada.

Unido a ello, se pueden agregar componentes y/o crecer los componentes existentes para soportar el crecimiento manteniendo la consistencia total en la arquitectura original.

El equipo de almacenamiento contemplado cuenta con una capacidad suficiente y disponible por unidad como para albergar toda la información que se requiera almacenar por todos y cada uno de los procesos de portabilidad.

En lo referente al procesamiento, dada la versatilidad, flexibilidad y capacidad de crecimiento de la plataforma y de los sistemas operativos, es posible presentar un crecimiento vertical (crecimiento de una máquina virtual) o crecimiento horizontal (agregar máquinas virtuales adicionales).

En cuanto a la funcionalidad y capacidad lógica de las aplicaciones ofertadas, éstas soportan niveles de transaccionalidad y de ejecución de rutinas de procesos con una eficiencia probada, tal como lo hacen productivamente para soportar todos los procesos de negocios de la Portabilidad en España, República Dominicana, Perú o Colombia, mercados similares al de Costa Rica.

La solución presentada proporciona una arquitectura escalable que tiene la capacidad de incrementar su rendimiento sin necesidad de un rediseño y únicamente sería necesario aumentar infraestructura de procesamiento y balanceo de forma horizontal, por lo que dicha infraestructura será capaz de soportar no solo las transacciones iniciales si no también responder rápidamente y por demanda a los requerimientos de los servicios y los crecimientos de transacciones con la misma disponibilidad y los mismos niveles de servicios propuestos, bajo un esquema de verdadera alta disponibilidad.

Opciones de escalado

- *Vertical*

Escalar verticalmente o upscale, significa el añadir más recursos a un solo nodo en particular dentro de un sistema, tal como el añadir memoria o un disco duro más rápido a un servidor.

- *Horizontal*

Significa agregar más nodos a un sistema, tal como añadir un servidor o nodo a un cluster.

Las opciones anteriores aplican al crecimiento en cualquiera de los componentes incluidos en la propuesta: sistemas, almacenamiento, backup, ancho de banda etc. garantizando el cumplimiento de los parámetros de disponibilidad, desempeño, contabilidad y calidad del servicio”.

Al respecto de la información anteriormente mencionada, queda claro que el ICE omitió el estudio de la sección citada para llegar a la conclusión de que la solución propuesta por el Corte Inglés carece de escalabilidad.

6. CONCLUSIONES

Referente al proceso de selección promovido por esta Superintendencia

1. De acuerdo con el análisis de la posición presentada por el ICE, donde se solicitó declarar infructuoso el proceso de selección N°001-SUTEL-2012, resulta necesario indicar que ha quedado demostrado y debidamente reconocido incluso por el órgano Contralor; que se ha llevado un proceso que cumple con los principios de transparencia, eficiencia, eficacia, publicidad, igualdad, libre competencia y no discriminación consagrados en el ordenamiento de contratación administrativa, así como los principios rectores de la Ley N°8642 Ley General de Telecomunicaciones; con el fin de seleccionar a la empresa idónea que brinde los servicios de portabilidad numérica en nuestro país y consecuentemente permitir el fin público del cumplimiento del derecho de los usuarios a conservar su número aun cuando cambien de operador o proveedor de servicios de telecomunicaciones.

2. Ante la ausencia de un acuerdo consensuado y la consecuente existencia de conflicto de posiciones encontradas a lo interno del CTPN, al amparo de lo establecido en el artículo 75 inciso f) de la Ley N° 7593² y de conformidad con lo establecido en los lineamientos de gobernanza, es necesario que el Consejo de la SUTEL, resuelva el conflicto presentado en el seno del CTPN en el sentido de seleccionar a la empresa que debe constituirse en ERPN.
3. Es evidente que las valoraciones realizadas por el ICE en donde señala una serie de incumplimientos de las ofertas elegibles, con la consecuente descalificación de la totalidad de las ofertas presentadas dentro del proceso de selección, demuestra una vez más las intenciones del operador incumbente de retrasar y obstaculizar el proceso de selección de la ERPN que permita la portabilidad numérica en nuestro país. Comprobándose lo señalado por la Contraloría General de la República respecto a que corresponde a una práctica usual y lógico del operador incumbente el no mostrar interés alguno en que el proceso culmine de forma exitosa, dado que desde el punto de vista estrictamente comercial existe muy poco interés de una eventual portación de los números de sus clientes hacia los nuevos operadores y proveedores de telecomunicaciones.
4. Del análisis de las valoraciones del ICE respecto a las ofertas presentadas por Telcordia Technologies Inc. e Informática El Corte Inglés, se hace evidente que estas cumplen en su totalidad con el pliego de condiciones, por lo que sus ofertas se constituyen en elegibles de conformidad con el pliego de condiciones del presente proceso.

Oferta del Consorcio CESA-Porting Xs

5. Las cartas de referencia presentadas por el Consorcio CESA-Porting Xs no permiten la acreditación del requerimiento solicitado en el punto 1.5.19.3.1 del pliego de condiciones, el cual es un requisito esencial que permite comprobar la experiencia mínima requerida con la que deberá contar cualquier oferente para participar en el presente proceso de selección.
6. Analizados los informes financieros presentados en la oferta del Consorcio CESA-Porting Xs, con el apoyo del MSc. Mario Campos Ramirez -Director General de Operaciones de esta Superintendencia- se determinó que la información remitida por la empresa Portings Xs, y elaborada por KPMG, **no puede considerarse como un estado financiero auditado** de conformidad con los términos solicitados en el pliego de condiciones, sino que corresponde a un informe de los estados financieros.
7. En virtud de lo expuesto en las conclusiones anteriores y considerando las disposiciones del pliego de condiciones, es criterio de esta Dirección General de Calidad, que los incumplimientos aludidos a la oferta presentada por el Consorcio CESA-Porting XS hacen de la misma inelegible para constituirse como ERPN en Costa Rica.

² Son funciones del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones

... f) Resolver los conflictos que se originen en la aplicación del marco regulatorio de las telecomunicaciones y que puedan sobrevenir entre los distintos operadores de redes y proveedores de servicios de telecomunicaciones, así como entre operadores y proveedores.

Oferta de Teletech D.O.O.

8. A partir del incumplimiento del requisito de independencia del pliego de condiciones y considerando lo expuesto anteriormente sobre la posible relación entre Teletech D.O.O. y dos proveedores de servicios de telecomunicaciones autorizados por la SUTEL, se genera una duda razonable sobre la imparcialidad del oferente y la posible afectación de esta condición sobre el desarrollo e implementación de los servicios de ERPn en Costa Rica y consecuentemente el cumplimiento del derecho de los usuarios finales de telecomunicaciones establecido en el artículo 45 inciso 17) de la LGT.
9. Existen incumplimientos evidentes en las cláusulas 1.5.18.3 y 1.5.18.6, tanto en lo que respecta a la modificación de la oferta original como en lo relacionado con las condiciones del personal; siendo que el personal que cuenta con dominio del idioma español carece de la formación y experiencia necesaria en soluciones de portabilidad numérica, mientras que el personal esloveno que cuenta con dicha experiencia no tiene dominio del idioma español.
10. En lo que respecta a la cláusula 2.8.1.3.5. del pliego de condiciones, en su oferta inicial la empresa Teletech D.O.O. aportó información insuficiente sobre los procesos, procedimientos y requerimientos del plan de pruebas, siendo que la respuesta enviada en su aclaración evidentemente no subsana los requerimientos solicitados.
11. En virtud de los incumplimientos citados, es criterio de esta Dirección General de Calidad que la oferta presentada por la empresa Teletech D.O.O. es inelegible dentro del presente proceso de selección.
12. Finalmente, es necesario señalar que los operadores y proveedores miembros del CTPN de manera unánime determinaron que la oferta presentada por Teletech D.O.O. no resulta elegible para el presente proceso de selección, aspecto que es compartido por esta Dirección.

Oferta de Telcordia Technologies Inc.

13. La oferta presentada por Telcordia Technologies Inc. cumple con los requisitos solicitados en el pliego de condiciones para constituirse como ERPn en Costa Rica, por lo que su oferta se sometió al sistema de evaluación dispuesto en el punto 1.5.19.6 del pliego de condiciones.

Oferta de Informática El Corte Inglés

14. La oferta presentada por Informática El Corte Inglés cumple con los requisitos solicitados en el pliego de condiciones para constituirse como ERPn en Costa Rica, por lo que su oferta se sometió al sistema de evaluación dispuesto en el punto 1.5.19.6 del pliego de condiciones.

7. RECOMENDACIÓN DE LA DIRECCION GENERAL DE CALIDAD REFERENTE AL PROCESO DE SELECCIÓN DEL PROCESO N°001-SUTEL-2012

En virtud de los argumentos expuestos y de manera coincidente con la posición brindada por 4 de los operadores y proveedores miembros del CTPN y al fin de solucionar el conflicto de posiciones presentado en lo interno del CTPN en torno a la selección de la ERPN, la Dirección General de Calidad recomienda al Consejo:

La oferta de la empresa Informática El Corte Inglés cumple satisfactoriamente con todos los requisitos administrativos, técnicos y económicos establecidos en el pliego de condiciones del presente proceso de selección y de la aplicación del sistema de evaluación establecido en la cláusula 1.5.19.6, obtuvo el mayor puntaje total adquirido (PTAO), por lo que se recomienda al Consejo de la SUTEL seleccionar a la empresa Informática El Corte Inglés como la ERPN que brindará los servicios de portabilidad numérica en Costa Rica.

(...)"

- XIX.** Que de conformidad con lo anterior, este Consejo al amparo de lo establecido en los lineamientos de gobernanza y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75 inciso f) de la Ley N° 7593, considera procedente resolver el conflicto surgido a lo interno del CTPN dada la no unanimidad en torno a la elección de una oferta para la selección de la ERPN, en los términos indicados en el criterio de la Dirección General de Calidad y con la justificación y motivación esgrimidas y antes transcritas.

POR TANTO

Con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, el Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Ejecutivo N° 34765-MINAET, el Plan Nacional de Numeración, Decreto No 35187-MINAET, el Reglamento de Prestación y Calidad de los Servicios publicado en la Gaceta No 82 del 29 de abril del 2009, el Reglamento sobre Régimen de Protección al usuario final, aprobado por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, la Ley General de la Administración Pública, Ley N°. 6227 y la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593,

EL CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES, RESUELVE:

- 1.** A partir de los análisis presentados, tomando en cuenta que la mayoría de los miembros del Comité Técnico de Portabilidad Numérica (CTPN) consideraron como más idónea la oferta presentada por la empresa Informática El Corte Inglés; sin embargo, no existió consenso a lo interno del CTPN, por lo que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 73, inciso f) de la Ley 7593 y en aras de asegurar el cumplimiento del derecho de los usuarios a la portabilidad numérica, se dispone la selección de la oferta presentada por Informática El Corte Inglés a fin de que se constituya en la Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica (ERPN) encargada de la Implementación, Operación, Mantenimiento y Administración del Sistema Integral de Portabilidad Numérica (SIPN) en Costa Rica.

2. Informática el Corte Inglés como ERPN seleccionada deberá cumplir con el marco regulatorio de las telecomunicaciones en Costa Rica, por lo tanto deberá reconocer y acatar las disposiciones de la SUTEL; así como sujetarse al control y vigilancia de éste órgano regulador. Asimismo deberá actuar de conformidad con lo dispuesto en el pliego de condiciones, la oferta presentada y el contrato que firmará con cada uno de los operadores y proveedores miembros del CTPN; siendo responsable junto con estas empresas de la correcta para la Implementación, Operación, Mantenimiento y Administración del SIPN en Costa Rica.
3. Ordenar a los operadores y proveedores que conforman el CTPN, en cumplimiento de lo dispuesto en los lineamientos de gobernanza de dicho comité, lo establecido en el pliego de condiciones del proceso de selección, la presente resolución así como las resoluciones dictadas por este Consejo en materia de Portabilidad Numérica (RCS-090-2011, RCS-274-2011, RCS-140-2012 y RCS-303-2012), a suscribir en un plazo máximo de 2 meses calendario a partir de la publicación en el Diario oficial La Gaceta del presente acto de selección, los contratos respectivos con la empresa elegida (Informática El Corte Inglés), considerando dentro de este plazo el visto bueno que se deberá otorgar al marco de contrato entre la ERPN seleccionada y los operadores y proveedores miembros actuales del CTPN, así como los trámites requeridos para los procesos de contratación y de aprobación a lo interno de cada operador y proveedor y demás actividades requeridas para asegurar la suscripción de los respectivos contratos.
4. Aclarar a la empresa seleccionada que la SUTEL ha actuado en su rol de facilitador del proceso de selección de portabilidad numérica y como garante del cumplimiento del derecho de los usuarios, por lo que las obligaciones, responsabilidades e implicaciones derivadas del presente acto de selección son responsabilidad absoluta de los operadores y proveedores miembros del CTPN. En este sentido no se establecerá una relación contractual entre esta Superintendencia y la ERPN seleccionada.
5. Ordenar a los operadores y proveedores integrantes del CTPN, tal y como se ha dispuesto en la regulación vigente sobre portabilidad numérica emitida por este Consejo, que deberán realizar los ajustes, modificaciones, mejoras y adecuaciones en sus redes y sistemas, a fin de que se cumpla con el plazo de 120 días naturales a partir de la firma de los contratos con la ERPN, para la Implementación, Operación, Mantenimiento y Administración del SIPN en Costa Rica.
6. Ordenar a los operadores y proveedores integrantes del CTPN que deberán cumplir con las obligaciones contractuales, especialmente las asociadas con el pago, durante la vigencia del contrato y en los términos desglosados en la oferta presentada por la empresa Informática El Corte Inglés.
7. Disponer de conformidad con lo establecido en el artículo 67 inciso a, subinciso 7 de la Ley General de Telecomunicaciones que el incumplimiento de las instrucciones de la presente resolución, así como cualquier obstaculización, práctica dilatoria o negativa que atente contra la Implementación, Operación, Mantenimiento

y Administración del Sistema Integral de Portabilidad Numérica (SIPN) en Costa Rica, y por lo tanto afecte el ejercicio del derecho de los usuarios a la portabilidad numérica, se considerará por esta Superintendencia como una infracción de conformidad con el Régimen Sancionatorio establecido en la citada ley; sin perjuicio de incurrir en cualquier otra infracción dispuesta en dicho régimen.

En cumplimiento de lo que ordena el artículo 345 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo y deberá interponerse en el plazo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente resolución.

Acuerdo firme. Publíquese y notifíquese.

Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones.—Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario del Consejo.—1 vez.—O. C. N° 776-13.—Solicitud N° 776-011-13.—C-3538800.—(IN2013006509).