



Publicidad e informe de observaciones y respuestas de los proyectos específicos de regulación

En cumplimiento del Decreto 1081 de 2015 artículo 2.1.2.1.14. Publicidad e informe de observaciones y respuestas de los proyectos específicos de regulación expedidos con firma del presidente de la República

Datos básicos					
Nombre de la entidad	Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente - Departamento Nacional de Planeación				
Responsable del proceso	Jorge Tirado Navarro, Subdirector de Gestión Contractual Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente / Gilberto Estupiñán Parra, Jefe Oficina Asesora Jurídica Departamento Nacional de Planeación				
Nombre del proyecto de regulación	Por el cual se modifica el Decreto 1082 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional, con el fin de reglamentar el artículo 36 de la Ley 2069 de 2020 en lo relativo a la promoción de las compras públicas de tecnología e innovación				
Objetivo del proyecto de regulación	El presente proyecto de Decreto pretende reglamentar el artículo 36 de la Ley 2069 de 2020 - Ley de Emprendimiento, en virtud de la cual, se promueve la ejecución de contratos de promoción de las compras públicas de tecnología e innovación				
Fecha de publicación del informe	25/01/2022				
Descripción de la consulta					
Tiempo total de duración de la consulta	15 días				
Fecha de inicio	22 de diciembre de 2021				
Fecha de finalización	6 de enero de 2022				
Enlace donde estuvo la consulta pública	https://www.dnp.gov.co/Paginas/Proyecto-de-Decreto.aspx				
Canales o medios dispuestos para la consulta	https://www.sucop.gov.co/temas/dnp/Normaliza/DNormas/10340				
Canales o medios dispuestos para la consulta	Página web del Departamento Nacional de Planeación y en el Sistema Único de Consulta Pública - SUCOP				
Canales o medios dispuestos para la consulta	Correo electrónico: comentarios@dnp.gov.co y en el Sistema Único de Consulta Pública - SUCOP				
Resultados de la consulta					
Número de Total de participantes	1				
Número total de comentarios recibidos	2				
Número de comentarios aceptados	0				
Número de comentarios no aceptados	2				
Número total de artículos del proyecto	4				
Número total de artículos del proyecto con comentarios	1				
Número total de artículos del proyecto modificados	0				
Consolidado de observaciones y respuestas					
No.	Fecha de recepción	Remitente	Observación recibida	Estado	Consideración desde entidad
1	6/01/2021	CMS-Rodríguez Azuero	Atendiendo la estructura planteada para la compra de soluciones innovadoras, nos permitimos señalar que, si bien el documento indica que, dentro del diálogo técnico, "La Entidad establecerá los mecanismos para asegurar la protección de los secretos comerciales y los derechos de propiedad intelectual", esta disposición no es robusta y no ofrece las garantías necesarias para los interesados en plantear las soluciones innovadoras, pues se espera que las mismas se presenten por fuera de un proceso contractual vinculante y, además, las medidas pueden variar sustancialmente de entidad a entidad, aun cuando Colombia Compra Eficiente emita algunos lineamientos al respecto. De igual forma, no resulta claro cómo operará el proceso y si las propuestas se subirán a SECOP. Vale la pena señalar que conforme al artículo 2.2.1.1.1.6.5 del Proyecto de Decreto, la convocatoria por parte de la Entidad sí debe subirse a SECOP.	No aceptada	<p>Frente a la observación planteada, el numeral 6 del artículo 2.2.1.1.1.6.5 del proyecto dispone que el documento de necesidades funcionales debe hacer referencia, como mínimo, al "[...] tratamiento de la información confidencial, la propiedad intelectual, los secretos comerciales e industriales, y el uso y explotación económica de las soluciones innovadoras presentadas [...]". Esta determinación se deja en cabeza de las entidades estatales en cada caso concreto, ya que no es posible estandarizar en el reglamento las circunstancias de cada situación particular. En este sentido, se destaca que el contenido final del documento de necesidades funcionales debe adaptarse al objeto particular de la convocatoria de soluciones innovadoras. Por ello, aunque el reglamento no puede llegar a los aspectos de detalle solicitados en el comentario, las entidades deberán definir la protección de la información confidencial conforme al marco normativo vigente.</p> <p>Asimismo, el artículo 2.2.1.1.1.6.7 del proyecto dispone que "La guía de lineamientos podrá contemplar, entre otros, los siguientes aspectos: (i) la forma de identificar una idea innovadora, (ii) pautas respecto de las reglas del diálogo técnico, (iii) la manera en que se hará el tratamiento de la información confidencial en el marco del diálogo técnico y (iv) la forma de hacer seguimiento y control a la implementación de la idea innovadora en su eventual ejecución". De esta manera, la guía de lineamientos que expedirá la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación y otras entidades del orden nacional, establecerá parámetros sobre la protección del secreto comercial y derechos de propiedad intelectual para que no se vulneren durante el procedimiento. Sin embargo, se reitera que el contenido final del documento de necesidades funcionales dependerá del objeto y las particularidades de la convocatoria, por lo que el numeral 1 del artículo 2.2.1.1.1.6.5 también dispone que este debe hacer referencia a "La descripción desde el punto de vista funcional de la necesidad que la Entidad Estatal busca atender mediante el proceso de compra pública para la innovación".</p> <p>Por otra parte, el deber de publicidad en el SECOP está regulado en el artículo 2.2.1.1.1.7 del Decreto 1082 de 2015. Esta norma dispone que "La Entidad Estatal está obligada a publicar en el SECOP los Documentos del Proceso y los actos administrativos del Proceso de Contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición [...]. Igualmente, el artículo 2.2.1.1.1.3.1 b) dispone que son documentos del proceso "[...] cualquier otro documento expedido por la Entidad Estatal durante el Proceso de Contratación" y que el proceso de contratación corresponde al "Conjunto de actos y actividades, y su secuencia, adelantadas por la Entidad Estatal desde la planeación hasta el vencimiento de las garantías de calidad, estabilidad y mantenimiento, o las condiciones de disposición final o recuperación ambiental de las obras o bienes o el vencimiento del plazo, lo que ocurra más tarde".</p> <p>En consecuencia, dado que conforme al artículo 2.2.1.1.1.6.5 del proyecto, la convocatoria de soluciones innovadoras es un aspecto que corresponde a la etapa de planeación, las normas citadas en el párrafo precedente definen el deber de publicidad en el SECOP. Lo anterior, sin necesidad de incorporar el ajuste solicitado en el proyecto, pues este criterio de transparencia ya está previsto en el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional. Esto es congruente con el numeral 9 ibidem, ya que "La Entidad Estatal debe publicar este documento [de necesidades funciones] en el SECOP y difundir la convocatoria a través de medios que promuevan la participación" (Corchetes fuera de texto).</p>
2	6/01/2021	CMS-Rodríguez Azuero	<p>En el documento establece que: "En todo caso, la convocatoria de soluciones innovadoras y el diálogo técnico no obligan a la entidad a publicar el aviso de convocatoria, invitación pública o a suscribir el contrato, según corresponda". De la redacción previamente citada, en conjunto con el resto de las disposiciones del documento, pareciera plantearse que en una fase previa -no vinculante- las empresas propongan la solución innovadora para hacer frente al problema que plantea la entidad antes de estar en una etapa de negociación ni contratación. Esta interpretación se refuerza con la definición misma de "Convocatoria de Soluciones Innovadoras" en la que se indica que es un: "Procedimiento mediante el cual una Entidad Estatal plantea un reto de innovación a personas naturales o jurídicas, entendido como un desafío para resolver una necesidad de compra requiriendo nuevas soluciones a las existentes en el mercado o si las que hay requieren ajustes o mejoras para la satisfacción de sus necesidades, de manera que cualquier interesado presente alternativas de solución innovadora al reto identificado".</p> <p>Con lo anterior, estimamos que hay varios puntos que merecen aclaración. Por ejemplo, el mecanismo de convocatoria de soluciones innovadoras no da luces sobre la modalidad de contratación (no se indica si después de la convocatoria en donde se presentan las soluciones innovadoras al reto particular haya lugar a un proceso de contratación directa, licitación, sino que se mantiene una redacción amplia) y en consecuencia no pueden estimarse riesgos y medidas que requiere la propuesta para garantizar los incentivos y contrapesos idóneos para poner en marcha este tipo de procesos. Así mismo, aunque la entidad recibiría las propuestas de soluciones innovadoras, las cuales podrían llegar a contener información que pudiere llegar a estar sometida por derechos de propiedad intelectual, no se garantiza siquiera que la entidad opte por abrir el proceso de contratación o no.</p> <p>Finalmente, estimamos necesario resaltar que la definición de una modalidad de contratación y la selección de lo que se denomine "solución innovadora" deberá cumplir de manera estricta con elementos objetivos, claros, transparentes y socializados que fijen los parámetros que determinan que una solución pueda considerarse como innovadora en el mercado solicitado. Estimamos que dichos parámetros no se agotan con la mera referencia de los requisitos mínimos que debería cumplir la solución innovadora en términos de la finalidad, descritos en el numeral 2 del artículo 2.2.1.1.1.6.5 del Proyecto de Decreto.</p>	No aceptada	<p>Esta observación se responde desfavorablemente, toda vez que el proyecto de Decreto se limita a robustecer la etapa de planeación, para fomentar las compras públicas de tecnología e innovación, sin afectar la estructura de los procesos contractuales. Lo anterior, por cuanto el reglamento no puede intervenir aspectos relacionados con los procedimientos de selección, como sería, por ejemplo, crear nuevas causales para su procedencia, ya que los mismos gozan de reserva legal y ello no fue previsto directamente por el artículo 36 de la Ley 2069 de 2020, el cual es objeto de desarrollo reglamentario.</p> <p>Así las cosas, a partir de las convocatorias de soluciones innovadoras que están en el marco de la etapa de planeación, la entidad determinará los bienes y servicios que se requieren para, posteriormente, analizar el procedimiento de selección aplicable, de acuerdo con las normas legales y reglamentarias vigentes. A esto se refiere el artículo 2.2.1.1.1.6.6 cuando dispone que "Los resultados del diálogo técnico serán insumos para realizar los estudios previos y ajustar el análisis del sector económico. De acuerdo con los resultados de la etapa de planeación, la entidad adelantará el procedimiento de selección aplicable" y que "En caso de que como resultado del procedimiento descrito en el presente artículo se determine que resulta procedente llevar a cabo una Compra Pública de Tecnología e Innovación, la Entidad Estatal adelantará el proceso contractual que corresponda de acuerdo con las disposiciones vigentes".</p> <p>De esta manera, no es pertinente sujetar la convocatoria de soluciones innovadoras a un determinado proceso de selección. Esto se definirá por una subsección de la necesidad específica contractual en las normas legales referidas a los procesos de selección y a su desarrollo reglamentario en el Decreto 1082 de 2015. Finalmente, respecto de lo relacionado con el manejo de la propiedad intelectual, se reitera la respuesta del comentario anterior.</p>