

UNIVERSIDAD SANTO TOMAS

MAESTRÍA DERECHO CONTRACTUAL PÚBLICO Y PRIVADO

**REGULACIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRANSFERENCIA DE
TECNOLOGÍA, LICENCIA Y KNOW HOW EN EL SECTOR SOLIDARIO
COLOMBIANO.**

AUTOR: MARIA JOSE ESQUIVIA HOYOS

TUTOR: FABIAN LOPEZ GUZMAN.

BOGOTÁ MARZO DE 2019

PALABRAS CLAVE

Tecnología: La tecnología es un elemento imprescindible para el progreso, desde el punto de vista general y económico se define así:

Con carácter genérico se puede entender la tecnología como el conjunto de derechos y titularidades vinculadas a la propiedad industrial, además de cualquier conocimiento técnico aplicado a la fabricación de un producto o prestación de un servicio. Desde un punto de vista económico es concebida como un instrumento trascendental para la integración de los Estados en un proceso de globalización real, basado en el derecho al progreso y la libertad efectiva de los intercambios comerciales (Carlé, 2014, pp. 83 -84).

Transferencia de tecnología: Es un movimiento o transmisión del conocimiento técnico. Para el desarrollo de los presentes artículos se propone manejar el siguiente concepto:

Es todo aquel movimiento de tecnología y saber-hacer (know-how), es decir el traspaso o transmisión acompañada de un conocimiento que puede darse entre individuos, entidades y empresas, con el objetivo de realizar un aporte especial y que este sea de utilidad (Abramson, 1997).

Economía solidaria: Dentro del contexto del presente trabajo, la mejor manera para definir la economía solidaria es la que a continuación se expone, con base en la fuente normativa que la define en Colombia:

Sistema socioeconómico, cultural y ambiental conformado por el conjunto de fuerzas sociales organizadas en formas asociativas identificadas por prácticas autogestionarias, solidarias, democráticas y humanistas, sin ánimo de lucro para el desarrollo integral del ser humano como sujeto, actor y fin de la economía (Ley 454, 1998a, p.1).

Contrato: Es un acuerdo legal entre partes, el cual genera obligaciones en virtud

del mismo y regula las relaciones y patrones relativos a una determinada finalidad. En sentido general lo podemos definir como un acuerdo de voluntades generador de obligaciones.

Cooperativa:

Empresa asociativa sin ánimo de lucro, en la cual los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa, creada con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general (Ley 79, 1988a, p.2).

LISTA DE ABREVIATURAS

CTT: Contrato de transferencia de tecnología.

ADPIC: Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio.

ALCA: Área de libre comercio de las Américas.

OMPI: Organización mundial de la propiedad intelectual.

CTT: Contrato de transferencia de tecnología.

CAN: Comunidad andina de naciones.

DIAN: Dirección de impuestos y aduanas nacionales.

DAFP: Departamento Administrativo de la Función Pública.

(I+D): Innovación más desarrollo.

TI: Tecnología de la información.

TIC: Tecnologías de la Información y la Comunicación.

SNCyT: Sistema Nacional de Ciencia y Tecnología.

MINCIT: Ministerio de Comercio, Industria y Turismo de Colombia.

INTRODUCCION

En el desarrollo de los presentes artículos se pretende analizar la importancia de la tecnología y de los contratos de transferencia de tecnología en el sector solidario colombiano, tema que debe debatirse debido a su importancia mundialmente reconocida, actividad progresiva y uso de medios y soluciones tecnológicas cada día más necesarios para las operaciones que lleguen a requerirse dentro del ámbito empresarial.

Lo anterior, debido a que la sociedad actual se encuentra invadida de conocimientos y técnicas envueltas en desarrollos y soluciones tecnológicas, que día a día se convierten en una gran apuesta para la economía, la política, la sociedad y la cultura de cualquier Estado, logrando niveles de desarrollo que mejoran la calidad de vida y que paulatinamente generan conciencia sobre el lugar primordial que debe ocupar la ciencia y la tecnología en el desenvolvimiento de cualquier tipo de negocio, sociedad o empresa para el cumplimiento de sus logros y objetivos.

Por la importancia implícita en cada fase de un proceso empresarial, la tecnología se ha convertido en un bien preciado que tienen las entidades públicas y privadas en la actualidad para obtener ventajas competitivas, y desarrollar sus objetos sociales y/o actividad económica de manera eficiente.

Frente a una economía y una actividad financiera cada vez más globalizadas, que conlleva a clientes y asociados más exigentes, nace la necesidad de establecer la importancia de los contratos de transferencia de tecnología: Licencia y Know how en el sector de la economía solidaria en Colombia; contratos que a la luz del desarrollo tecnológico, deben surtirse en empresas, sociedades o entidades que pretendan ir acorde con la vanguardia que ha traído la tecnología

y consensuar las autorizaciones de carácter legal a que haya lugar para la fabricación, uso y/o explotación de tecnología y de conocimientos protegidos mediante derechos de propiedad industrial e intelectual; en el caso de la Licencia, y acordar la cesión de habilidades técnicas o conocimientos prácticos que apoyan la consecución de objetivos, como lo es la transferencia del know how (Gonzalez, 2011).

Al revisar y analizar las actividades que desarrollan las organizaciones del sector solidario colombiano, las cuales básicamente atienden a una necesidad específica para la prestación o generación de un servicio ; resulta inminente asociar dichas actividades con tecnología y más aún con contratos de Transferencia de tecnología; los cuales conforman un aspecto muy importante para su desarrollo, progreso y competitividad. Estos contratos constituyen una pieza fundamental al tener en cuenta que mediante su ejecución se establecen aspectos como, en el caso de la Licencia, concesión de autorizaciones para el uso de una plataforma, en la licencia de software que es muy común en el sector, autorizaciones a usuarios para la utilización de programas a la medida para el acceso en máquinas que se determine que deban contener los programas o desarrollos. Así también, los contratos de transferencia de tecnología abarcan siempre la explotación comercial del conocimiento técnico y tecnológico, como es la Transferencia de Know-How, con el cual se busca proveer un conocimiento especial, juicios o ideas técnicas que poseen un carácter reservado y que se transfieren comúnmente acompañado de otro tipo de negocio o acuerdo de transferencia de tecnología o a través de una alianza comercial o acuerdos de colaboración.

Hablar de este tipo de contratos tecnológicos o de transferencia de tecnología, que son en ultimas contratos mercantiles, es hablar de una herramienta esencial en la vida de los seres humanos, y sin estos sería imposible ofrecer un portafolio de servicios que comprenda la imprescindible conectividad frente al mundo,

acceso a funcionalidades, conexiones de carácter técnico y soluciones tecnológicas que mejoren las relaciones y el servicio prestado a asociados o clientes de las entidades del sector solidario, los cuales deben ser igualitariamente asequibles sin existir diferencia al momento de contratar dentro de un mismo sector de la Economía.

El contrato como reflejo de las intenciones de las partes, debe ser protegido por el estado, regulándose en las leyes y estatutos contractuales una coherencia en los procesos de contratación tanto para cuando se actúa como contratista, como para cuando se pretende contratar, es decir actuar como parte contratante.

METODOLOGIA DE INVESTIGACIÓN

El tema objeto de desarrollo de la presente investigación “Regulación de los contratos de transferencia de tecnología, licencia y know how en el sector solidario Colombiano”, es producto de una idea y planteamientos originados de mi experiencia laboral en empresas multinacionales dedicadas a prestar servicios de soluciones tecnológicas, y en entidades del sector solidario. En la primera, conociendo el valioso insumo y componentes de la tecnología, su alcance y aplicabilidad, y en la segunda, evidenciando la problemática existente en Colombia al aplicar dos regímenes de contratación dentro de un mismo sector de la economía.

Diferentes ideas relacionadas principalmente con tecnología, transferencia de tecnología, contratos de transferencia de tecnología y la importancia de estos contratos en la operación de las entidades que componen el sector solidario Colombiano, se transformaron en el planteamiento de un problema de investigación, que, previo análisis sobre el desarrollo normativo de la ciencia y la tecnología en Colombia, el régimen legal de la economía solidaria en Colombia, etapas de crisis cooperativa y el régimen de contratación aplicable en las cooperativas del sector solidario colombiano; arrojó la viabilidad de realizar un estudio y profundizar en una investigación.

Para definir y diferenciar las bases utilizadas en la metodología de investigación, es decir el procedimiento organizado que conllevó a la construcción de un conocimiento, fue necesario valorar el método de investigación más adecuado para lograr el fin esperado.

El termino **metodología** está compuesto del vocablo método y el sustantivo griego logos que significa juicio, estudio. Esta palabra se puede definir como la

manera sistémica de hacer ciertas cosas, puede ser también el conjunto de estrategias, procedimientos, métodos o actividades intencionadas, organizadas, secuenciadas e integradas que permiten el logro de aprendizajes significativos (Gonzalez, 1997a).

La palabra **método** se deriva del griego meta: hacia, a lo largo, y odos que significa camino, por lo que podemos deducir que método significa el camino más adecuado para lograr un fin (Gonzalez, 1997b).

Teniendo en cuenta que la metodología debe asociarse a un **tipo** de investigación dependiendo del nivel de conocimiento que se desea alcanzar y del nivel de profundidad, procedí a ubicar el tema en el tipo de investigación que se relaciona con los objetivos que pretendo lograr.

El **enfoque** de la investigación es el punto de vista adoptado, el cual puede ser cuantitativo o cualitativo.

Consecuente al enfoque, desarrollé las respectivas **fases** o etapas de la investigación, mediante las cuales determiné las actividades a realizar para poder alcanzar el objetivo propuesto, que para el presente trabajo se refieren a 4 etapas: Preparatoria, Trabajo de Campo, Análisis y Cierre de información.

Por último, un componente importante es la **técnica** de investigación con la que definí la forma de realizar la investigación.

En virtud al proceso investigativo de los temas descritos, la metodología utilizada es de tipo explicativo y tiene un enfoque cualitativo. Entendiendo por metodología, el mecanismo y procedimiento empleado para el logro del planteamiento del problema, y un conjunto más o menos coherente y racional de técnicas y procedimientos cuyo propósito fundamental apunta a implementar procesos de recolección, clasificación y validación de datos y

experiencias provenientes de la realidad, y a partir de los cuales pueda construirse el conocimiento científico (Rodríguez, 2012).

La presente investigación es de tipo explicativa, debido a que me basé en situaciones y hechos reales, que me he dispuesto a mostrar, analizar, explicar causas y evidenciar consecuencias.

En cuanto al enfoque de la metodología, es decir la orientación, me basé principalmente en la recolección de datos e información que finalmente describen una situación problemática.

El método de investigación, es decir la forma característica de investigar se enmarca en el método inductivo, toda vez que recopilé información documental con la finalidad de llegar a lo que en la realidad ocurre, dejando en evidencia que en Colombia al contar con dos regímenes de contratación aplicables a un mismo sector de la economía, se generan diferencias que atentan contra la selección objetiva y contra la marcha eficiente de los procesos contractuales.

Durante la formulación de ideas y planteamientos abiertos que con el desarrollo de la investigación fueron encontrando destino, el análisis documental y la formulación de un problema, se surtió el desarrollo de las diferentes fases necesarias para el desarrollo de la investigación: Preparatoria, Trabajo de Campo, Análisis y Cierre de información.

La etapa preparatoria fue fundamental para definir que la **Metodología de Investigación** a utilizar haya tenido un enfoque **Cualitativo**, debido a que dentro del diseño formulado identifiqué la necesidad de revisar y recopilar información bibliográfica, literatura, documentación, textos, teorías, realidades técnicas, conceptos, realizar consultas, entre otros; como fundamento para el

planteamiento y entendimiento de un caso que indudablemente genera un aporte al conocimiento; situaciones comprendidas en las fases señaladas que son fundamentales y características del proceso de investigación cualitativo.

Para la recopilación de información fue necesario realizar inicialmente un trabajo de campo, basado en principio, en la consecución de una gran variedad de documentos de diversos tipos, materiales y bibliografía enfocada a obtener conceptos, características y alcance de la tecnología, de los contratos de transferencia de tecnología, del contrato de licencia, de la licencia de software y del contrato de transferencia de Know How.

Por otra parte, revisé el estado del arte de los conceptos mencionados en el ámbito del derecho Colombiano, analicé ventajas y puntos problemáticos de la transferencia de tecnología, su injerencia e importancia en el desarrollo economía solidaria en Colombia y su función económica, incluyendo dentro de esta última, la realización de charlas y recopilación de datos en empresas dedicadas a la fabricación de software y soluciones en tecnología, para obtener información sobre los principales productos tecnológicos requeridos por las entidades del sector solidario y sobre la concentración de las diferentes operaciones funcionales que estas realizan.

Dentro del trabajo de campo, recopilé diversos tipos de contratos de transferencia de tecnología, en aras de revisar cláusulas y determinar aspectos críticos; limitando con todo lo anterior, el primer artículo del trabajo de grado.

Para el desarrollo del segundo artículo, fue conveniente documentar el desarrollo normativo de la ciencia y la tecnología en Colombia y el regimen legal de la economía solidaria, revisando toda la normatividad aplicable y consultando en diferentes fuentes el comportamiento de estos dos temas en otros países.

Con la finalidad de centrar el problema de investigación, fue necesario consultar en revistas, páginas web y documentos de la época sobre ciertas crisis de carácter cooperativo que hemos afrontado a lo largo de la historia y que dieron lugar para modificar el régimen de contratación, régimen que se estudió y analizó con base en normas derogadas, vigentes y desarrollos jurisprudenciales, como también mediante consultas escritas realizadas ante la Entidad que ejerce el control y vigilancia de la economía solidaria en Colombia, para finalmente enfocar el planteamiento de un problema derivado del régimen de contratación y materializado en las negociaciones (contratos) que celebran las cooperativas.

Vencido el trabajo de campo, y acompañado de un gran compendio de información, bibliografía, datos y respuesta de consultas, inicié la etapa de análisis en la que se obtuvo la reducción de datos, selección de libros a profundizar en el marco de los temas citados, conceptos a indicar, respuestas relevantes e información objeto mayor estudio, obteniendo resultados, propósitos y conclusiones.

Por último, procedí a la etapa de cierre de la información de manera ordenada, separando el trabajo en dos artículos, el primero “Contratos Transferencia de tecnología: licencia y know how en el sector solidario colombiano; como fuente informativa y conceptual para desarrollar el segundo “Régimen de contratación público y privado en el sector solidario Colombiano”, en el que se estableció el planteamiento del problema y sus antecedentes, identificando posteriormente conclusiones que aportan al conocimiento, y un marco conceptual organizado temáticamente en dirección al completo entendimiento por parte del lector, cumpliendo con los aspectos fundamentales propios de una investigación desarrollada bajo la metodología cualitativa.

Como técnica de investigación, utilicé la observación, mediante la cual examiné un fenómeno, recopile la información necesaria y realicé su respectivo análisis.

1. CONTRATOS DE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA: LICENCIA Y KNOW HOW EN EL SECTOR SOLIDARIO COLOMBIANO

	Resumen.....	13
1.1.	Evolución histórica de la tecnología.....	17
1.2.	Tecnología en el ámbito de la contratación.....	20
1.3.	Contratos de transferencia de tecnología.....	23
1.3.1.	Derecho Colombiano.....	29
1.3.2.	Ventajas y puntos problemáticos de la transferencia de Tecnología	34
1.3.3.	Contrato de licencia.....	36
1.3.4.	Licencia de software.....	38
1.3.5.	Contrato de transferencia de Know How.....	40
1.3.6.	Contratos de transferencia de tecnología en el desarrollo Economía Solidaria en Colombia.....	43
1.3.7.	Importancia de los contratos de transferencia de tecnología en el Sector solidario.....	44
1.3.8.	Función económica de los contratos de transferencia de tecnología en el sector solidario.....	46
1.3.9.	Cláusulas del contrato de transferencia de tecnología.....	55
1.3.10.	Aspectos críticos del contrato transferencia de tecnología.....	57

RESUMEN
**CONTRATOS DE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA: LICENCIA Y KNOW
HOW EN EL SECTOR SOLIDARIO COLOMBIANO**

Cuando de tecnología se trata, ningún sector de la economía Colombiana podría desconocerla, y es común ver cómo esta ciencia penetra en los diferentes procesos organizacionales y administrativos de cualquier tipo de Entidad, gracias a la existencia del interés en la evolución constante, en el desarrollo del conocimiento, en la necesidad de una excelente gestión operacional en este sector (Economía solidaria) y en general en el mundo empresarial, que generan un escenario para el estudio y análisis de las mejores alternativas para su aplicación y operación.

Su amplia concentración y necesidad en el mercado y en la sociedad, conlleva a que la tecnología sea un tema de estudio muy amplio, por ello, como contenido marco para el desarrollo de este artículo se ha planteado la transferencia de tecnología, estableciendo su importancia, injerencia y aplicación dentro del sector de la economía solidaria; sistema integrado principalmente por Cooperativas.

Se analizará la tecnología desde un punto de vista conceptual y como fuente de transformación desde el inicio de la historia de la humanidad, en la que se demuestra que el hombre siempre ha sentido la necesidad de crear e innovar, lo hizo desde que produjo innumerables soluciones de vida con la piedra, el fuego, el cobre, el bronce e inventos que marcaron la evolución del hombre como la rueda, el desarrollo en la agricultura, la arquitectura y la literatura principalmente, hasta de manera extraordinaria llegar a la creación de aplicaciones, productos, equipos, dispositivos e infraestructura y desarrollos tecnológicos que facilitan el acceso a la información y a la comunicación permanente, mutando finalmente todo ello, al comercio o mercado de tecnología; situación o hecho que se ha

denominado transferencia de tecnología y que ha desencadenado que principales operaciones económicas y comerciales en el mundo empresarial se enmarquen en el negocio jurídico denominado contrato de transferencia de tecnología, dentro de lo cual, se demostrará su importancia en el sector de la economía solidaria, y la del derecho como marco regulador, aún pendiente de ser desarrollado, tanto en Colombia como en muchos países del mundo.

La transferencia de tecnología, comprende un movimiento entre el valioso activo que es la tecnología en sí, un proveedor o empresa que trabaja comercialmente con esa la tecnología y un sujeto (persona, sociedad, empresa) que adquiere la tecnología, cancelando el valor o precio al que equivale el servicio tecnológico, y es así como estamos frente a la inminente necesidad de realizar contratos de transferencia de tecnología, mediante los cuales se formaliza el movimiento planteado, que en el presente artículo abarcará la tipología del contrato de licencia y transferencia de Know how; el primero, con el cual se pretende autorizar la explotación de una obra protegida, y el segundo como aquel aporte de industria o trabajo enmarcado en un conocimiento; estableciendo un concepto amplio sobre estos y las características principales para abordar su importancia y función económica dentro del sector de la economía solidaria.

El contrato de licencia y transferencia de Know how, se convierte en una pieza fundamental para el desarrollo y correcta operación de negocios, y desarrollan una función económica relevante en el sector solidario Colombiano al estar íntimamente ligados al cumplimiento de los principios sociales y culturales; rectores de este sector, principios generadores de actividades y funciones que requieren contar con la tecnología idónea y suficiente que permita el cumplimiento de los fines de las Entidades que componen el sector solidario, para su desarrollo efectivo dentro de la economía del país.

La naturaleza de su importancia, radica principalmente en la necesidad que

tienen las empresas y el sector solidario en general de operar y organizarse efectivamente en todos sus ámbitos, desde la administración interna hasta la valiosa prestación de servicios sociales, económicos, culturales, laborales, entre otros; necesidad basada en el desarrollo tecnológico que ha sido reconocido por el Estado Colombiano y que hace parte de los aspectos sujetos de control y vigilancia por parte de este, a través de la Superintendencia de Economía Solidaria, debido a su importancia y carácter fundamental para el desarrollo de sus fines y principios.

En virtud de la investigación y consulta sobre las diferentes operaciones que realizan las entidades del sector solidario y sobre los servicios que prestan, se determina el ejercicio de una función económica en los contratos de transferencia de tecnología, concluyendo acertadamente que para cumplir con sus fines y principales actividades, es necesario implementar la tecnología necesaria que genere impacto y valor agregado para trabajadores, usuarios o asociados de las cooperativas y a la sociedad en general. Sin la ejecución de estos, no podría garantizarse por parte del Estado la protección, promoción y fortalecimiento de carácter normativo en favor de la comunidad y en especial de las clases populares.

Lo anterior, sin dejar de lado, que a pesar de las innumerables ventajas que trae la contratación y ejecución de licencias y transferencia de Know how, existen ciertos aspectos generadores de riesgo que deben ser objeto de seguimiento y control por parte de los proveedores de transferencia de tecnología, y aspectos críticos del contrato que versan principalmente en cláusulas que se incorporan al mismo, que lastimosamente carecen de normatividad aplicable en caso de generarse un conflicto.

En concordancia con los temas descritos; los objetivos planteados dentro del desarrollo del presente artículo son los siguientes:

- Analizar los fundamentos conceptuales de Transferencia de tecnología, Licencia y Know How, sus elementos y características.
- Establecer la naturaleza jurídica de los Contratos de transferencia de tecnología, Licencia y Know How, en el marco del desarrollo de las actividades ejercidas por las cooperativas de economía solidaria en Colombia.
- Describir la importancia que genera en la operación de las Cooperativas del sector solidario en Colombia, la realización de contratos de Transferencia de tecnología, Licencia y Know How.

1.1 EVOLUCIÓN HISTORICA DE LA TECNOLOGIA

Para lograr un acertado conocimiento sobre la importancia de la transferencia de tecnología, resulta importante iniciar con la explicación y establecimiento de conceptos sobre tecnología y la evolución que ha tenido a través de la historia universal, donde logramos comprobar que dicha transferencia siempre ha existido, el hombre siempre ha creado y ha buscado mecanismos para la invención. Según el Diccionario de la Real Academia (RAE, 2014), tecnología se define como “el conjunto de teorías y técnicas que permiten el aprovechamiento práctico del conocimiento científico”. Por otra parte, es importante citar un concepto que denota lo que abarcará esta breve historia sobre evolución tecnológica, “La Palabra tecnología compuesta por dos palabras griegas que son tekne que significa técnica, arte y logia que da una traducción de destreza, es decir, que es la técnica o destreza de algo o sobre algo” (“Que es tecnología?”, 2014) ¹.

Tenemos entonces, que tecnología es el conjunto de conocimientos y medios utilizados para la producción, comercialización y uso de bienes y servicios, y que por el hecho de comprender ese conjunto de conocimientos con desarrollos y resultados verificables, se ha considerado que es una ciencia con la que el hombre ha creado, experimentado, examinado y ha puesto a jugar su imaginación, hasta llegar a lo que somos hoy en día; una era en que la humanidad se encuentra en movimiento y en innovación constante, intercambiando información y comunicación a velocidades jamás esperadas, que llevan a un crecimiento industrial, económico y empresarial.

¹ www.conceptodefinicion.com. Solución web para buscar más que una definición, un concepto. Creada desde el 2011.

Desde el inicio de los tiempos, la humanidad debido a la necesidad de supervivencia y conservación se vio en la obligación de comenzar a diseñar sus implementos de vida, lo necesario para lograr alimentarse y sobrevivir, y en general lo que consideraba valioso para lograr algún tipo de bienestar, conforme a lo accesible en cada una de las eras de la historia. Para ello, ha contado con los conocimientos y materiales propios de cada siglo. Los primeros carros, aviones, computadoras y hasta teléfonos celulares no son nada parecido a lo que existe en la actualidad, gracias al ingenio e imaginación del hombre.

Para llegar al punto de desarrollo tecnológico en el que nos encontramos hoy en día, han transcurrido muchos siglos de descubrimientos, estudios, observaciones y conclusiones.

Tenemos que la Edad de Piedra marca el inicio del uso de herramientas desarrolladas por los hombres de ese entonces, usando la piedra como material, y descubriendo la agricultura. (Derry y Trevor, 1995).

Las primeras tecnologías, estuvieron orientadas a la salvación del hombre. Se descubrió el fuego, se desarrollaron armas y atuendos de guerra. Comenzó a crearse y a disfrutarse la música, y como medio de transporte algunas culturas desarrollaron canoas (Guijarro y González de la Lastra, 2015).

Posterior a la edad de piedra, con la edad de los metales, valga decir la del Cobre y del Bronce, el hombre inventó elementos muy importantes y útiles: la rueda, la fundición de cobre y posteriormente de bronce. Además, se comenzó a ver lo viable de explotar el campo que conllevó a generar unos primeros avances en la agricultura. Seguidamente en la Edad de Hierro, el hombre logró realizar implementos de trabajo de manera más fácil y de mayor duración.

En la Edad Antigua, época en la que confluyeron y se desarrollaron grandes civilizaciones, se caracterizó por avances intelectuales como la escritura,

literatura y matemáticas. Se dio la construcción de grandes edificaciones, que marcaron un gran desarrollo para la arquitectura.

Desde la Edad medieval las innovaciones comenzaron a tener mayor rigor, como los molinos de viento, los lentes de aumento y los relojes mecánicos. Esta edad se puede describir como una mezcla entre lo tradicional y la innovación. Evolucionó la navegación generando en el Hombre ansias de descubrir y viajar, creando importantes rutas de comercio e intercambio cultural, situación que generó invenciones como la brújula y el timón (Landa, 2001).

En la edad moderna, se dieron avances y descubrimientos para el mundo occidental, lo más significativo fue el surgimiento del espíritu aventurero y curioso del Hombre, que fomentó el encuentro de los españoles con el continente Americano. Se creó la imprenta; hecho de trascendencia e impacto universal.

En la Edad Contemporánea, se distinguen de manera trascendental los últimos años, han existido creaciones en cortos lapsos de tiempo que han transformado la sociedad como avances científicos, evolución en los medios de transporte, móviles, computadores y miles de inventos que generan una reforma en la vida del Hombre.

En el reciente siglo XXI, se crean diariamente aplicaciones, productos, diseños y desarrollos tecnológicos que facilitan el acceso a la información y a la comunicación.

Con la evolución descrita, evidenciamos que siempre ha existido la explotación del conocimiento, la creación producto de una idea, y la transferencia de dichos conocimientos y creaciones; ejercicio que se ha convertido en uno de los grandes motores de la economía mundial, de transformación social y en un motivo esencial para realizar acuerdos y negocios jurídicos.

1.2 TECNOLOGÍA EN EL ÁMBITO DE LA CONTRATACIÓN

En virtud de la relación entre la evolución tecnológica y la época de consumo y producción en la que vivimos, se muestran niveles crecientes de transacciones, que generan formas y tipos de contratos que regulan el intercambio de bienes y servicios tecnológicos utilizados por un sujeto receptor (contratante) para suplir necesidades que hoy en día se consideran básicas, como es la comunicación con el mundo (acceso a información - redes sociales), y la realización de operaciones muy vinculadas al diario vivir (pagos electrónicos, transferencias electrónicas, compras electrónicas, estudios en línea), todos esto desde el punto de vista de un ciudadano particular, ahora, cualquier tipo de empresa para mantener una administración estable requiere estar tecnificada, y contar con medios tecnológicos idóneos y a la medida, y equipos electrónicos para su correcto funcionamiento y conexión social.

Sobre la contratación en general se dice muy acertadamente,

Se caracteriza hoy en día por ser un fenómeno social masivo necesario, en el cual intervienen entre sí, creando, transformando o extinguiendo relaciones jurídicas, desde las simples personas físicas (actuando como simples consumidores o como empresarios individuales) hasta los llamados empresarios sociales, sea la forma jurídica que adopten: empresas estatales, sociedades mercantiles y civiles, unidades presupuestadas, cooperativas, organismos o instituciones estatales, entre otros (Tejeiro, 2012, pp. 2-10).

Tanto las personas buscan los instrumentos tecnológicos necesarios para su desarrollo en sociedad, como cualquier tipo de empresa o institución busca contar con plataformas, estrategias, herramientas y desarrollos tecnológicos con lo que se logre guardar registro de las múltiples operaciones que se requieran dentro del ámbito empresarial, en aras de desenvolverse competitivamente en el

medio y para diseñar e implementar desarrollos o productos mediante los cuales se administre, se realice seguimiento y control y se establezcan pautas comerciales y financieras.

La tecnología, su aplicación e injerencia en las diferentes actividades que realizan las personas y empresas es un fenómeno en continuo crecimiento y constante transformación. En Colombia, desde ya se considera como un factor importante de desarrollo, que obliga, no solo a las empresas sino también al ciudadano independiente, a rediseñar estrategias que le permitan adecuarse a la nueva economía y aprovechar las oportunidades que dichas tecnologías le brindan.

El contrato, como acuerdo y negocio jurídico, se encuentra íntimamente vinculado a la sociedad, y obviamente a todo lo que en ella evoluciona. El contrato conlleva a que exista una legalización y perfeccionamiento sobre las intenciones de las partes, y que estas puedan contar con las regulaciones pertinentes sobre la ejecución de lo que se pretende adquirir por una parte, y entregar por otra. Al igual, que las diferentes alternativas de modificación, terminación y resolución de conflictos.

Resulta entonces procedente afirmar que el contrato hace parte del derecho, hace parte de una sociedad y hace parte de la tecnología.

La contratación jurídica existente y su respectivo ordenamiento, no pueden alejarse del movimiento permanente que se marca en los servicios y bienes tecnológicos y en los avances científicos que estos traen consigo. Las empresas, en cualquiera de las ramas que se desarrollen, ya sea en el sector de la industria, en el comercio, en cualquier tipo de intercambio de bienes o servicios, especialmente en el sector financiero, requieren contar con sistemas informáticos con los que puedan desarrollar su actividad de forma eficaz. Actualmente es imposible encontrar una Entidad pública o privada, que no necesite utilizar equipos y programas de computador.

Los diferentes insumos tecnológicos son utilizados por todos los miembros o funcionarios de una empresa, sin importar el nivel, para generar eficiencia y facilidad en la comunicación, dado que es cada vez más frecuente que cuenten con algún tipo de programa o red que los mantenga conectados unos con otros y que la transmisión de información y documentación también sea en línea.

Debido a la inminente necesidad de organizar y controlar información, al igual que acceder oportunamente ella y lograr una constante comunicación en diversos sentidos, es irrefutable que hay que contar con herramientas tecnológicas, y en aras de facilitar, apoyar y fortalecer la tecnología, es necesario que su propagación se encuentre formalizada. Es así, como tenemos que la tecnología se convierte en un insumo permanente, objeto de realización de contratos, valga decir de acuerdos de voluntades que están destinados a crear obligaciones, y es precisamente aquí donde deben quedar formalizadas las condiciones para que opere el intercambio de conocimientos y medios utilizados para la producción, venta o comercialización y uso o explotación.

Todo comercio o mercado de tecnología se logra dar a través de lo que se ha denominado transferencia de tecnología, pero más que un que un comercio o mercado de tecnología, implica un flujo de conocimientos, ya sea dentro de un país o entre estados.

En un sentido muy global, tenemos que la transferencia de tecnología implica un proceso, en el que no solo se entrega un bien a través de instalaciones en equipos de computación o hardware, también se entregan técnicas, habilidades, secretos empresariales y estrategias entre otros muchos aspectos, para así lograr que la tecnología se adapte al fin esperado, en el sentido esperado; sentido y fin que debe pactarse, detallarse y ajustarse formalmente dentro de la tipología del contrato de transferencia de tecnología que agrupe todas las figuras y esquemas utilizados, salvaguardando la integridad y patrimonio de las partes

(Grosse,1996).

La contratación de tecnología, por todo lo anterior, y debido a los diferentes enfoques puede llegar a abarcar; como un simple insumo en tecnología comprendido en equipos, dispositivos o repuestos hasta una consultoría, entrega de un conocimiento técnico, creación o desarrollo de un software o plataforma tecnológica, debe ser seria y formal; concretándose en un documento u acuerdo suscrito entre las partes, en el cual se conserve el detalle de lo que se pretende adquirir, adjuntando al acuerdo o contrato los anexos y especificaciones de carácter técnico que se involucren en la prestación del servicio y garantizando la etapa de prueba y de calidad, con la cual se acreditará que el producto verdaderamente funciona y cumple con lo esperado.

1.3 CONTRATOS DE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA

La transferencia de tecnología, es considerada a nivel mundial, un negocio que implica innovación, imaginación y actualidad.

El objetivo principal de la transferencia de tecnología es hacer posible que el receptor haga uso una determinada tecnología en el mismo contexto y con las mismas ventajas que el que transmite la tecnología, en aras de que las herramientas o desarrollos adquiridos cumplan con las expectativas de innovación y proactividad.

La transferencia trae consigo la existencia de un acuerdo, que puede llamarse de diferentes formas dependiendo del tipo de transferencia a realizar, el cual debe formalizarse entre el receptor y transmisor de la tecnología. En caso de no existir

dicho acuerdo, no existe garantía ni seguridad para el receptor sobre el éxito de la transferencia.

En el proceso de transferencia de tecnología, básicamente se involucran las siguientes partes con un determinado fin:

- Un proveedor de la tecnología, quien la suministra o genera.
- Un receptor de la tecnología, es el usuario o cliente
- Un Intermediario del proceso, el cual puede existir o no, y es un facilitador o difusor de la tecnología.

En virtud de la exagerada transmisión de tecnología dentro de la operación económica y comercial en el mundo, surgió el negocio jurídico comprendido en la transferencia de tecnología, en la que existe un transmisor de conocimientos, técnicas, habilidades, conjunto de insumos, bienes, servicios, etc., que, los cede de la manera acordada, sea por un término de tiempo o a perpetuidad, cuya finalidad es mejorar y avanzar en los enfoques de entretenimiento y de producción o empresariales del receptor, y a cambio el cedente o transmisor percibe la contraprestación que se haya pactado.

Dicho negocio no tendría otra manera de formalizarse que con un contrato de transferencia de tecnología. Doctrinas de diferentes países han señalado en relación a dicho contrato que su naturaleza jurídica constituye un objeto de actos jurídicos y no un acto jurídico en sí mismo, y, por tanto, puede tener como título cualquier negocio jurídico, como lo sería la compra o venta, la permuta, el suministro, el arrendamiento, el leasing y, por supuesto, la licencia, como contrato objeto del presente artículo (Puelma, 1991).

Como negocio jurídico, es importante indicar que de conformidad con la práctica mercantil, los contratos de transferencia de tecnología no cuentan con un

sustento y ordenamiento normativo explícito, por lo que su tratamiento es como negocios jurídicos atípicos. Al respecto se deberá tener en cuenta, al decir de Arrubla Paucar:

En nuestra opinión, es preferible acogernos a la tesis de la atipicidad de las negociaciones para la transferencia de tecnología. Mantener como sustrato jurídico una serie de negocios ausentes, todos ellos de la normatividad peculiar propia que precisa la negociación para la transferencia de la tecnología no hace otra cosa que confundir, cuando a la postre la regulación tiene que ser la misma de cuando hay vacíos legislativos, acudiendo a normas para la integración del orden jurídico, que es lo que se hace cuando se trata de un contrato atípico o de uno típico que no tiene norma especial sobre determinado aspecto. (Arrubla, 1998, p.386).

Entre los contratos de transferencia más utilizados cabe destacar: Licencia, Engineering, cesión de know how, franquicia, servicios técnicos, asistencia técnica e Investigación y Desarrollo. Se revisarán los que son de mayor utilidad en las cooperativas que componen el sector solidario en Colombia, como lo son: El contrato de licencia y la transferencia o cesión de Know-How.

Es posible ejecutar la transferencia de tecnología a través de los citados contratos u otros tipos de acuerdos que rigen el negocio en sí, como pueden ser posibles negociaciones u oportunidades de negocio, los cuales se celebran en simultaneidad con el avance del contrato de transferencia, dentro de los que se conoce: El memorando de entendimiento, acuerdos de confidencialidad y acuerdos de colaboración empresarial.

Para todo lo anterior, es decir para los contratos de transferencia de tecnología, y cualquier acuerdo que se celebre en paralelo, se vincula un componente muy importante de derechos de propiedad intelectual y propiedad industrial, que deben ser objeto de estudio.

La propiedad intelectual, se traduce en un bien de carácter patrimonial; se

constituye en derechos con los que el creador protege la obra realizada gozando de las ganancias o retribución económica generada por la misma, tiene su asidero en las creaciones de la mente humana y de ella se desprende la propiedad industrial y los derechos de autor, la primera que se convierte en una protección, no recayendo sobre el objeto en sí, sino al derecho que tiene el inventor sobre esos productos, la cual se traduce a tener una prerrogativa como inventor sobre terceros, obteniendo provecho económico por compartirlo con los demás. La segunda, se convierte en la potestad legítima del autor sobre su obra.

Estos derechos con el paso del tiempo, se encuentran mayormente garantizados. Diferentes Naciones han regulado los procedimientos para el registro de obras o creaciones y debido al explicito reconocimiento establecido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Estados reconocen a su vez que debe existir legislación al respecto, legislación que debe encontrarse dentro de las normas aplicables al contrato de transferencia.

En conclusión, la propiedad intelectual podemos definirla como toda creación del intelecto humano, por lo cual, la creación objeto de transferencia, debería encontrarse protegida por los derechos de propiedad intelectual.

Al transferir tecnología, mediante contratos de licencia y know how, se transfieren derechos de propiedad intelectual para el desarrollo y fabricación de la tecnología, su comercialización y explotación.

Como características del contrato de transferencia de tecnología, considero importante dentro del ámbito del presente artículo reconocer que:

- El contrato de transferencia de tecnología es atípico, Cabanellas (1980a), afirma:

La existencia de regulaciones específicas referidas a los contratos que se celebren entre un licenciante extranjero y un licenciataria

nacional no altera esta solución, pues dichas regulaciones se refieren únicamente a aspectos específicos de tales contratos, se aplican solamente a ciertos contratos de licencia y dejan la regulación de las relaciones contractuales entre las partes sujeta a la legislación común (p. 49)

- Por regla general es bilateral, siempre habrá un transmisor y un receptor de tecnología.
- Es unilateral cuando las licencias son gratuitas o se trata de un software libre.
- El contrato de transferencia de tecnología tiene como objeto entregar conocimientos científicos, técnicos o empíricos, habilidades o ideas y licencias de know how.
- Puede tener diversos alcances a partir del conocimiento y sus entregables constar en programas, herramientas, plataformas, software, dispositivos electrónicos y diseños.
- Se encuentra protegida por derechos de propiedad intelectual.
- El contrato de transferencia de tecnología debe proteger los desarrollos o mejoras del insumo transmitido.
- “Son considerados de tracto sucesivo, dado que dentro de sus obligaciones se encuentran prestaciones como la asesoría permanente, así mismo el pago de unos cánones que constituyen el precio del contrato” (López, 2002, p. 66). “La naturaleza y periodicidad de las prestaciones son de cumplimiento continuado, lo que surge de la obligación de no hacer a cargo del licenciante, e independientemente de la forma de pago que se adopte en cada caso en particular” (Cabanellas, 1980b, p. 55).
- El contrato de transferencia de tecnología, promueve la cooperación desde muchos puntos de vista, no solo intervienen las partes del contrato en sí, valga decir el receptor y el transmisor de la respectiva tecnología,

sino empresas e instituciones que de una u otra forma hacen parte del canal para llegar o contribuir a la tecnología.

- El contrato de transferencia de tecnología es intuitu personae. Las características del producto o insumo tecnológico en muchos casos se desarrollan dependiendo de lo requerido por el sujeto receptor de la tecnología.
- El contrato de transferencia de tecnología es generalmente oneroso, el transmisor recibe a cambio de una contraprestación y usualmente el receptor a través del uso y explotación recibe un beneficio.
- El contrato de transferencia de tecnología debe ser formal, no se ajusta a derecho encontrar que la transferencia de bienes y servicios, con el carácter tan especial que incorpora la tecnología, no se pacte de manera escrita. La Decisión 291 de 1991 de la CAN, ha señalado categóricamente como requisito de existencia del Contrato de transferencia de tecnología que conste por escrito, y a su vez ha definido para aquellos en los que se importa tecnología su registro ante la autoridad competente de cada país.
- EL contrato de transferencia de tecnología, por todo lo anterior, goza de un carácter especial, obligatoriamente se debe definir su objeto y alcance, pero siempre podrá ir más allá, buscar la perfección y adecuarlo de la manera más precisa que llegue a requerirse, incorporando las cláusulas y anexos que contengan el detalle del producto o herramienta que pretende adquirirse.
- El contrato de transferencia de tecnología podría no tener límites en su ejecución si se tiene en cuenta que siempre podrá existir algo que mejorar, desarrollar, adicionar y actualizar.

1.3.1 DERECHO COLOMBIANO

Sobre transferencia de tecnología en Colombia, no se han establecido conceptos ni desarrollos normativos que guarden relación con la dimensión y lo que puede llegar a abarcar dicha transferencia (fabricación, desarrollos, innovaciones, contratos).

Al ser Colombia un país miembro de la CAN y en búsqueda de ese desarrollo integral que caracteriza a la comunidad, surgió el deber de comenzar a revisar aspectos importantes, que se quedan cortos frente a los componentes, formas y contenidos de transferencia.

Tenemos como referente para realizar las negociaciones que implican una transferencia de tecnología, los temas que ha desarrollado la CAN, y que básicamente están destinados a aspectos de propiedad intelectual y trato nacional. La normatividad nacional es casi nula, solo contamos con ciertas determinaciones muy específicas, y a través de decretos solo se ha reglamentado lo relacionado con importación de tecnología, que básicamente corresponde al procedimiento relacionado con la incorporación de tecnología en el país.

Comunidad Andina.

A través de la comunidad Andina se han regulado temas en materia de propiedad industrial, pero sus resultados son escasos por diversos motivos.

Desde el 1 de diciembre del año 2000 se encuentra promulgada la Decisión 486, la cual constituye la asimilación de disposiciones sobre propiedad industrial al sistema de la ADPIC, con el que se pretende constituir la piedra angular del futuro régimen de derechos intelectuales, a

través de su regulación y protección, que se sobreponen a cualquier normativa regional o local y constituyen la universalización de los estándares exigidos por los países del primer mundo (Kresalia, 2003).

A través de la decisión 486 de 2000, los países miembros de la comunidad andina; Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú adoptaron el régimen de propiedad industrial con el fin de proteger los derechos e intereses sobre las invenciones, especialmente las patentes como derecho exclusivo de explotación, los registros de marca mediante el cual se otorga exclusividad sobre lo protegido y las declaraciones de protección de una denominación de origen que busca proteger la procedencia de un producto alimenticio.

La aprobación del régimen, se ha considerado un paso altamente positivo, que genera garantía y seguridad a inversionistas, dado que se cuenta con procedimientos claros sobre protección a los derechos de propiedad intelectual, que mejoran desde todo punto de vista, resaltando la eficiencia y economía en estos procesos.

La mencionada decisión 486 aborda aspectos importantes en materia de patentes de invención, aplicación de patentes de modelo de utilidad, de los esquemas de trazado de circuitos integrados, diseños industriales, marcas, lemas comerciales, marcas colectivas, marcas de certificación, nombre comercial, rótulos o enseñas, indicaciones geográficas, signos distintivos notoriamente conocidos, acciones por infracción de derechos y competencia desleal vinculada a la propiedad industrial, entre otros aspectos y disposiciones (Decisión 486, 2000).

Normatividad Nacional.

La normatividad nacional existente sobre transferencia de tecnología, se reduce principalmente a lo establecido en la Constitución Política de Colombia en los artículos 61, 65 y 150 y a las normas que en virtud de lo promulgado por la Carta política han reglamentado el tema.

El Artículo 61, señala: El Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley” (Constitución, 1991).

De acuerdo al citado artículo 61, mediante el cual el Estado protege la propiedad Intelectual, dado su carácter de Derecho patrimonial exclusivo, se da por sentada la necesidad de promulgar normas que establezcan las disposiciones a que haya lugar para que dicha protección se eficaz.

Con anterioridad a la promulgación de Constitución Política de Colombia, se expidió la Ley 23 de 1982 con la finalidad de “proteger los derechos de autor, es decir sus obras”; Ley que proporcionalmente se quedó sin peso debido a la evolución y crecimiento de la actividad tecnológica y la necesidad de registrar las obras en busca de protección, por lo que fue modificada y adicionada a través de la Ley 44 de 1993 y la reciente Ley 1915 de 2018; la primera, mediante la cual se establecen una serie de “disposiciones especiales sobre derechos de autor”, se especifica lo que se puede inscribir en el Registro Nacional del Derecho de Autor y consagra las “sanciones a quienes infrinjan los derechos que derivan de las licencias, estableciendo penas (...) y por otro lado en la medida que se produzcan y prueben los daños, el pago de indemnizaciones a los autores del delito”. Y la segunda, de reciente expedición, trae definitivamente un gran avance para los autores y creadores en Colombia sobre el alcance de algunos derechos patrimoniales de autor y conexos, el plazo de protección los derechos en cabeza de personas jurídicas, disposiciones relativas a obras huérfanas, medidas tecnológicas de protección y observancia de los derechos.

El artículo 65 de la Constitución Política de Colombia, señala: la producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado (...). De igual manera, el Estado promoverá la investigación y la transferencia de tecnología para la producción de alimentos y materias primas de origen agropecuario” (Constitución, 1991).

En especial para el sector agropecuario, se evidencia la promoción del Estado y su intención de fortalecer el sistema nacional de ciencia, tecnología e innovación; generando diferentes normas y reestructurando y mantenimiento Entidades que fomentan el desarrollo agropecuario y estimulan la investigación, situación evidenciada en la reciente reorganización de la Corporación Agrosavia; pionera en el fomento de la Investigación agropecuaria con una visión trascendental que busca generar conocimiento a los productores Colombianos, y en el mantenimiento e inversión en Colciencias cuya esencia actual versa sobre cinco pilares dirigidos a la educación para la Investigación , a la investigación, a la innovación y a la mentalidad y cultura científica.

En concordancia con lo dispuesto en el artículo en el 61 de la Carta Política, se dispone en el artículo 150 de la misma, la atribución al congreso de “regular el régimen de propiedad industrial, patentes y marcas y las otras formas de propiedad intelectual” (Constitución, 1991), y en consecuencia se han expedido las normas mencionadas, y otras que buscan ser consecuentes con lo ordenado en la Constitución, pero que no generan fundamento procedimental y regulación sobre temas específicos de la transferencia de tecnología, como la ley 603 de 2000, mediante la cual se modificó el artículo 47 de la Ley 222 de 1995, obligando a todas las empresas a reportar en el informe de gestión el cumplimiento de las obligaciones de derechos de autor, y el código penal Colombiano (Ley 599, 2000) en la cual se encuentra tipificado la “violación a los derechos morales y patrimoniales de autor, y violaciones a los mecanismos de protección”.

Las normas citadas componen nuestro ordenamiento jurídico, no existen definiciones ni regulaciones para la ejecución de la transferencia de tecnología.

Decretos Nacionales

La importación de tecnología, su forma, contenido y términos; ha sido el elemento principal para la expedición de decretos, circulares y resoluciones que regulen el registro de los contratos de transferencia de tecnología, como lo puede ser el servicio y la asistencia técnica, ingeniería, licencias y cualquier contrato de carácter tecnológico, ante la autoridad competente, que de acuerdo a nuestra legislación lo correspondiente es ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Dentro de nuestro sistema jurídico la única finalidad del registro de los mencionados contratos de transferencia de tecnología es lograr una serie de beneficios de carácter tributario.

Dicha finalidad, se ha encontrado enmarcada en Decretos que se han proferido desde el año 1992, en los que se ha establecido información mínima que debe contener el contrato de importación de tecnología y el registro de los contratos de importación de tecnología, la reasignación la función de llevar y administrar el registro de los contratos de importación tecnológica y de exportación de servicios, y expedir las certificaciones pertinentes, decretos que históricamente han sido los siguientes:

- “Decreto 259 de 12 de febrero de 1992 expedido por el MINCIT”.
- “Decreto Ley 210 de 2003 modificado por el Decreto 4269 de 2005, expedido por el DAFP”.
- “Decreto 4176 de 2011 expedido por el MINCIT”.

Actualmente, se encuentra vigente el Decreto 62 de 2014 proferido por la DIAN, “Por la cual se reglamenta y establece la forma, contenido y términos para el

registro de los contratos de importación de tecnología ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”

Resoluciones y Circulares.

En el mismo sentido de los decretos citados, se han expedido resoluciones y circulares que han tendido a organizar la administración y registros de los contratos de importación de tecnología, como es:

- “Circular 044 de 2011 proferida por el MINCIT”.
- “Resolución 13485 de 2011 proferida por la DIAN”.
- “Resolución 62 de 2014 proferida por DIAN”, “Mediante la cual se Reglamenta la forma, contenido y términos para el registro de Contratos de importación de tecnología ante la DIAN”

Esta última resolución, ha tenido como finalidad agilizar los trámites de registro, el cual se redujo a un proceso completamente en línea.

1.3.2. VENTAJAS Y PUNTOS PROBLEMÁTICOS DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA

Dentro de este título se citan aspectos positivos y negativos de la transferencia de tecnología, desde el punto de vista del proveedor o transmisor de tecnología, como desde la perspectiva del sujeto receptor.

Como ventajas que genera la transferencia de tecnología para el proveedor, tenemos:

- Rentabilidad económica que se genera por la explotación de una determinada tecnología.
- Reconocimiento en el mercado debido a la actividad comercial en un entorno amplio.
- Competitividad. La experiencia y desarrollo de habilidades representa una mejora continua.
- Avances en la tecnología. El desarrollo tecnológico en relacionamiento con receptores en el proceso de transferencia, conlleva a un proceso de mejora constante.
- Oportunidad de acceso al conocimiento e infraestructuras. El proveedor adquiere experiencia al realizar desarrollos a la medida y adecuarlas a activos particulares.

Como ventajas para el receptor, tenemos:

- Competitividad. Al acceder a la tecnología necesaria genera innovación que mejora y marca diferencias positivas en el sector.
- Acceso al conocimiento e infraestructura. El receptor logra manejar el conocimiento transferido, al igual que las habilidades técnicas utilizadas sobre los bienes o instalaciones.
- Disminución de riesgos. La tecnología desarrollada y probada hace más ágiles y efectivos los procesos.
- Disminución de costos. La inversión en tecnología reduce actividades manuales y lo que de ella se desprende.

Como desventajas o aspectos objeto de seguimiento y control por parte de los proveedores de tecnología, tenemos:

- Competencia. El receptor puede convertirse en un competidor.

- Inversión: Las inversiones en esta materia son bastante altas y no existe garantía sobre el resultado.
- Una vez surtido el proceso de transferencia, la capacidad de control sobre el uso y/o explotación de la tecnología es reducida.
- Prácticas ilegales en relación a los derechos concedidos.

Para el receptor se pueden presentar desventajas, como:

- Dependencia tecnológica. El receptor depende de las actividades que realice el proveedor en relación a mantenimientos preventivos y correctivos, autorizaciones legales, mejoras y suministros.
- Limitaciones a la competencia. El proveedor puede restringir la oferta de tecnología y crear monopolios o alguna política restrictiva.

1.3.3. CONTRATO DE LICENCIA

Una licencia es el medio por el cual se autoriza el uso o usos y actos de explotación de una obra (herramienta, plataforma, software), la cual, se encuentra protegida por derechos de propiedad intelectual.

Las partes dentro del contrato de licencia, se encuentran claramente definidas, el que la entrega para su uso se ha denominado "licenciante", que puede ser una persona natural o jurídica, que tiene los derechos para transferir el Software, la herramienta o el programa informático, y quien la recibe para explotación que se conoce como "licenciatario", el cual debe pagar al licenciante una remuneración económica.

Indicar que la obra se encuentra protegida por derechos de propiedad intelectual, se convierte en un componente sumamente importante, dado que el licenciante como titular del derecho, que en este caso es el derecho de autor, no transfiere dicha titularidad, solo su uso para determinados fines congruentes con la creación de obra, que deben limitarse y detallarse, en aras de conservar la seguridad jurídica.

Al darse la transferencia sobre el uso, se configura el contrato de Licencia, es decir el acuerdo sobre el cual deben quedar formalizadas las características de la cesión, su alcance, objeto, restricciones de tiempo modo y lugar, el termino de tiempo de concesión de la licencia, el número de usuarios que tendrán acceso a la misma, es decir terceros, la remuneración a favor del licenciante y especialmente que no queden temas indeterminados que se puedan confundir con una cesión de derechos.

Es importante resaltar entonces, que al realizar un contrato o acuerdo de Licencia no se transmiten derechos de autor sobre el programa u herramienta entregada, el titular la conserva. La licencia no tiene como propósito dicha transferencia, sino únicamente el otorgamiento de un permiso de uso al licenciatarario dentro de ciertas limitaciones.

Es así, como en el contrato de Licencia, se pacta que el licenciatarario obtenga la autorización descrita, sobre una tecnología y las técnicas necesarias, que cuentan con la protección legal, el uso o explotación del invento. Es un mero uso de privilegio.

La obligación principal del licenciatarario, se traduce a cancelar la contraprestación y usar el derecho concedido en estricto cumplimiento de las cláusulas que se pacten entre las partes.

El contrato de Licencia se puede realizar en virtud de diferentes subcategorías, partiendo de la base que la categoría es la licencia; dentro de las cuales se conocen la Licencia de patente, la licencia de software que se define más adelante y que se ha convertido en el principal tipo de licencia que se comercializa a nivel mundial. Existen también licencias de diseño, licencias o cesión del know-how conocido como secreto empresarial, y licencias de franquicia también muy frecuentes e interesantes, dado que engloba además de tecnología otros recursos de un negocio que también se ceden.

En el marco del presente estudio, para el sector de la economía solidaria y en general el sector financiero, es de suma importancia y aplicación los contratos de licencia de software y know how.

Con la Licencia, la tecnología que se involucra son derechos de propiedad, y sus principales proveedores son universidades, organismos de investigación, centros tecnológicos y empresas, y en ese flujo, se ha convertido en la forma más representativa y clásica de obtener tecnología.

Revisados los conceptos, características y funcionalidad de los contratos de transferencia de tecnología y licencia en particular, entraremos al análisis concreto sobre licencia de software y cesión de know how, como elementos necesarios dentro de los insumos que se requieren para la operación de empresas y de la industria en general.

1.3.4. LICENCIA DE SOFTWARE

Se entiende por licencia de software, el conjunto de derechos que el licenciante otorga a un licenciataria de un programa informático con el fin de usarlo y

explotarlo, determinando los derechos, estableciendo un plazo, límites de responsabilidad, ejecución geográfica, posibilidad de cesiones, etc.

El conglomerado de permisos que el desarrollador otorga para la explotación de la aplicación o programa que desarrolló, está protegido constitucional y legalmente en Colombia principalmente por el mencionado artículo 61 de la Carta Política y por las normas citadas, que deben invocarse contractualmente para las transferencias que se realicen dentro del territorio Nacional.

Como se indicó en el inicio de este artículo, la tecnología siempre ha estado en constante transformación desde el inicio de los tiempos, pero sin duda alguna han sido las últimas décadas el escenario de transformación más importante en esta ciencia y hemos sido testigos de grandes avances tecnológicos que han repercutido en nuestra vida diaria. El computador, iPad de todos los tamaños, robots con inteligencia artificial, redes de Internet, autos, celulares, stickers artificiales, los GPS, dispositivos móviles, los reproductores de música digital, aplicaciones, entre otros, hacen parte hoy en día de nuestra realidad. Su funcionamiento está soportado en programas y sistemas informáticos, cuya invención y aplicación está envuelta por tiempo de esfuerzo intelectual y especial creatividad por parte de su autor.

En aras de reconocer el esfuerzo invertido, se han generado leyes nacionales y tratados internacionales para proteger jurídicamente a los creadores de estos sistemas y programas.

El mecanismo escogido para materializar dicha protección ha sido la aplicación de las normas de propiedad intelectual, en particular las normas de derecho de autor.

Dichas normas y legislaciones han permitido a los inventores o creadores de software, gozar de ciertas garantías, como contar con la capacidad de proceder a la autorización o prohibición de la reproducción o distribución de su obra.

Así mismo, pueden existir restricciones como prohibición de comercialización, instalación en un número mayor de equipos o clientes autorizados o autorizar el uso de una empresa distinta al titular de la licencia. Actividades como entrega de códigos fuentes también pueden quedar expresamente establecidas en el contrato, así como sus modificaciones o cambios sustanciales para comercialización.

Para el ejercicio de sus derechos exclusivos, los creadores de software han desarrollado diferentes mecanismos contractuales, que dentro de su contenido y teniendo en cuenta el tipo de licencia, pueden llegar a incluir permisos de modificación del código fuente, así como su uso y distribución, entendiendo por código fuente, según lo define la revista web guía digital, especializada en productos informáticos; como:

Todo texto legible por un ser humano y redactado en un lenguaje de programación determinado. El objetivo del código fuente es crear normas y disposiciones claras para el ordenador y que este sea capaz de traducirlas a su propio lenguaje. De este modo, el texto fuente es la base de los programas y de las páginas web (“El código fuente: ¿qué es y cómo se escribe?”, 2018)².

Uno de estos mecanismos ha sido la celebración de contratos de licencia de software, en los que el licenciante autoriza el uso del software al licenciatarario, estando este último obligado a pagar el precio ofertado y aceptando las cláusulas y términos pactados.

² Revista web guía digital de la Empresa de alojamiento web propiedad de United Internet. Compañía Alemana de Internet, especializada en Hosting, Servidores, Dominios, Online Marketing y Correo Electrónico. (creada desde 1998).

1.3.5 CONTRATO DE TRANSFERENCIA O CESIÓN DE KNOW HOW

Sobre know how no existe un concepto único ni generalizado, Farina (1993), afirma:

La expresión know how-elipsis de know how to do it- es de origen norteamericano, y circula desde hace varias décadas en el lenguaje corriente del comercio internacional. Se refiere dentro de dicho ámbito a la pericia técnica y a la habilidad práctica necesaria para ejecutar fácil y eficientemente una operación complicada, destinada a producir bienes y servicios (p. 638).

En general, la expresión o termino know how se traduce a conocimientos técnicos y desde un punto de vista comercial se ha establecido como secreto empresarial, ambos conceptos han evolucionado con el paso del tiempo. Cuando la transferencia de tecnología no existía con el alcance que tiene hoy en día, el know how solo hacía referencia a la reserva del conocimiento, pues la economía no tenía la dimensión actual y solo se producía tecnología. Al ser la transferencia un factor fuerte dentro de la economía que vincula grandes y permanentes operaciones, el know how se comenzó a utilizar a través de los términos secreto empresarial, comercial e industrial.

El Know-How o secreto empresarial, comprende componentes, que se pueden transferir de manera individual o en conjunto, siempre producto de la mente humana, como son conocimientos, técnicas y habilidades con la particularidad de que su carácter es especial, por ser un secreto no es conocido dentro de la sociedad del común y es de difícil acceso dentro del entorno tecnológico.

Descendiendo ya sobre un concepto mayormente elaborado, tenemos que recurrir a conceptos que nos aproximan de manera adecuada al objeto del contrato de know how, López (2002) afirma “alude el conocimiento exclusivo que tiene una persona, un grupo especializado en una actividad o empresa, el cual

configura un secreto técnico o industrial que puede ser explotado o transmitido para su uso por otras personas o empresas.” (p. 69)

La importancia de ese conocimiento exclusivo, es que siempre generará algún tipo de beneficio que es utilizado principalmente para competir dentro del sector empresarial o industrial. El que recibe el conocimiento recibe una ventaja. Por esta razón, el know how no lleva inmerso cualquier tipo de conocimiento, es un conocimiento especializado conformado por elementos que lo caracterizan.

Como características principales del know how tenemos lo siguiente:

- Tiene implícito un carácter empresarial y comercial.
- Debe ser útil para el receptor.
- El receptor del Know how ve cumplida una necesidad.
- EL receptor del Know how adquiere ventajas para competir.
- Es confidencial. No se divulga

Como referente conceptual, expongo lo definido por El Tribunal Supremo Español (2000) que precisa el contrato de cesión de know how como “Un negocio jurídico entre personas por el que el cedente, titular del know how cedido, lo transmite al cesionario o receptor y se obliga, con tal fin, a ponerlo en su efectivo conocimiento; quedando constreñido el cesionario a satisfacer un precio, en dinero normalmente, o en especie” (sentencia).

El contrato de transferencia o cesión de know, lleva inmerso el conocimiento aplicable a objetos para desarrollar tecnología, como lo son herramientas o equipos, como también a elementos o datos que han sido objeto de investigación y que para su éxito han requerido un proceso que conlleve a un desarrollo tecnológico, y por ultimo a técnicas aplicables a una tecnología para su correcto funcionamiento.

1.3.6. CONTRATOS DE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA EN EL DESARROLLO DE LA ECONOMÍA SOLIDARIA EN COLOMBIA

Como en muchos campos de la economía, los contratos de transferencia de tecnología, valga decir dentro del presente estudio: Licencia y Know how, tienen una notable injerencia en la economía solidaria colombiana o economía de solidaridad, que es el conjunto de fuerzas para hacer una economía alterna con base en la solidaridad y el trabajo.

El conjunto de fuerzas, con el paso del tiempo y debido a la persistencia de la labor, se organizaron como personas jurídicas; por determinación legal, la realización de sus actividades es sin ánimo de lucro, en las cuales los trabajadores usuarios o asociados, deben aportar a la organización. “Son creadas con el objeto de producir, distribuir y consumir, conjunta y eficientemente, bienes y servicios para satisfacer las necesidades de sus miembros y de cara al desarrollo de obras de servicio a la comunidad en general” (Ley 454, 1998b, art.6).

Una vez establecidos los fundamentos y el marco general de los contratos de transferencia de tecnología: Licencia y Know how, es necesario describir la importancia que generan en la operación de las Cooperativas del sector solidario en Colombia, la realización de este tipo de contratos, basados en la realidad actual y en ejemplos del medio.

Teniendo en cuenta la actividad desarrollada por parte de las cooperativas que componen el sector solidario, la transferencia de tecnología juega un papel sumamente importante en la actualidad para poder funcionar, operar efectivamente, conservar la información de los ahorradores, asociados o vinculados y permitir la realización de transacciones.

Los contratos de transferencia de tecnología, se convierten en la actualidad en un núcleo esencial para la operación efectiva de las Cooperativas del sector solidario, para conservar y manejar los movimientos y la información de los ahorradores, asociados o vinculados y en general para mantener una óptima operación.

La necesidad básica tecnológica e informática de los organismos solidarios radica en el contrato de licencia de software, el cual, como se ha mencionado tiene por objeto autorizar a un receptor; en este caso a la organización de carácter solidario para usar un software o plataforma tecnológica. El alcance de la autorización puede variar según el detalle de la licencia, y los conocimientos técnicos especializados o transferencia del know how, a fin de adoptar los programas que en la práctica se requieran e implementar correctamente la tecnología transferida.

1.3.7. IMPORTANCIA DE LOS CONTRATOS DE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA EN EL SECTOR SOLIDARIO.

Teniendo en cuenta que la economía solidaria busca introducir mecanismos que mejoren la calidad de vida de los ciudadanos y generar beneficios principalmente económicos, sociales, laborales y culturales basados en principios de carácter económico y social que se han incorporado a estas instituciones haciéndolas fuertes a nivel mundial, es absolutamente necesario cumplir con el llamado de los avances tecnológicos, necesidades tecnológicas y los respectivos desarrollos en tecnología.

Resulta acertado afirmar que los fundamentos y principios de la economía

solidaria no podrían ejecutarse si no existen medios tecnológicos adoptados a través de contratos de transferencia de tecnología que coadyuven a su cumplimiento.

Se ha considerado que la economía solidaria trajo consigo, la formalización y organización de formas asociativas y de cooperativas que se han conformado para contribuir al desarrollo social y económico, principalmente en favor de clases que requieren una colaboración alterna con la que satisfagan necesidades básicas.

La formalización de la economía solidaria, se logró creando e implementando aspectos que ayudan a su sostenimiento como organización y que son objeto de vigilancia; dentro de los cuales se reconocen la implementación de un gobierno corporativo, administración de carácter financiero y empresarial y contar con desarrollos tecnológicos.

Tenemos entonces, que el desarrollo tecnológico hace parte de los aspectos sujetos de control y vigilancia por parte del Estado en el Sector solidario, dado a su importancia y carácter fundamental para el desarrollo de sus fines y principios.

En concordancia con lo anterior, la norma por la cual se determinó el marco conceptual que regula la economía solidaria en Colombia determinó como principios de la economía solidaria los consagrados en el artículo 4 de la ley 454 de 1998, dentro de los cuales los siguientes tienen llevada inmersa la actividad de transferencia de tecnología

- Formación e información para sus miembros, de manera permanente, oportuna y progresiva.

- Servicio a la comunidad.

- Integración con otras organizaciones del mismo sector.

Para llevar a cabo o dar cumplimiento a los principios mencionados, las Entidades del sector solidario deben contratar servicios que involucren un conocimiento técnico, asesoramiento y experiencia en transferencia de información y soporte técnico para garantizar que los usuarios reciban soluciones que se ajusten a sus requisitos individuales y que cumplan con las altas especificaciones requeridas en los diferentes servicios a los que tienen acceso.

Es así, como tenemos que en aras de cumplir con el objeto y principios de la economía solidaria y realizar el intercambio de bienes y servicios necesarios para el desarrollo social de las organizaciones, es indispensable la realización de negociaciones que se configuran en contratos, dentro de los cuales se encuentran los contratos de transferencia de tecnología descritos, que hoy en día se constituyen en una pieza fundamental para cumplir con la naturaleza de las cooperativas.

Enmarcados en el objeto de las organizaciones del sector solidario, es válido afirmar que para cumplir con los fines y principales actividades de las cooperativas es necesario implementar la tecnología idónea que genere impacto y valor agregado para los trabajadores, usuarios o asociados de las cooperativas y a la sociedad en general.

1.3.8. FUNCIÓN ECONÓMICA DE LOS CONTRATOS DE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA EN EL SECTOR SOLIDARIO

Teniendo en cuenta que conforme al ordenamiento jurídico que rige a las organizaciones de la economía solidaria, estas deben cumplir con características y principios económicos que sean congruentes a los principios de la economía solidaria citados, y a unos fines que generan movimiento y crecimiento en la

economía debido al intercambio de bienes y servicios, resulta importante conocer el esquema real sobre la necesidad de servicios tecnológicos y su impacto en el sector.

Como características de las organizaciones de economía solidaria, tenemos entre otras, las siguientes:

Estar organizada como empresa que contemple en su objeto social, el ejercicio de una actividad socioeconómica, cultural o ambiental tendiente a satisfacer necesidades de sus asociados y el desarrollo de obras de servicio comunitario.

Tener establecido un vínculo asociativo, fundado en los principios y fines contemplados en la mencionada ley. (Ley 454 de 1998d, art.6).

En consecuencia, resulta indispensable que para el ejercicio de una actividad socioeconómica, cultural o ambiental tendiente a satisfacer necesidades de sus asociados y para el desarrollo de obras de servicio comunitario, se debe contar con los medios, productos y soluciones tecnológicas que amparen el correcto funcionamiento de dicha actividad. Es lógico y razonable afirmar que en estos tiempos las actividades mencionadas no podrían desarrollarse sin tecnología, más aun cuando dichas actividades llevan implícitas transacciones.

Los vínculos asociativos, valga decir acuerdos entre el ente solidario y el asociado, llevan inmersos una serie de obligaciones como cualquier contrato, donde se debe mantener actualizada la información y el acceso permanente al detalles de los productos disponibles, tasas, pagos, programas, servicios y cualquier tipo de documentación sobre las partes.

Por otra parte, la Economía Solidaria tiene como fines principales, los siguientes:

Promover el desarrollo integral del ser humano.

Generar prácticas que consoliden una comente (sic) vivencias de pensamiento solidario, crítico, creativo y emprendedor como medio para alcanzar el desarrollo y la paz de los pueblos.

Contribuir al ejercicio y perfeccionamiento de la democracia participativa.

Participar en el diseño y ejecución de planes, programas y proyectos de desarrollo económico y social.

Garantizar a sus miembros la participación y acceso a la formación, el trabajo, la propiedad, la información, la gestión y distribución equitativa de beneficios sin discriminación alguna (Ley 454 de 1998e, art.5).

Los fines de la economía solidaria, constituyen en conjunto un factor de desarrollo, al tener como propósito crear proyectos y programas para mejorar las condiciones de vida de las personas y de la sociedad, garantizando una propiedad común, en virtud de la contribución de los asociados en el patrimonio de sus cooperativas.

El vínculo sobre la base de un compromiso mutuo, genera que existan planes y programas de mejora continua para no romper con proyectos de promoción, y por ello la inversión y su aprobación juega un papel importante en el entendido que el patrimonio es de todos, y bajo esta figura todos deben aprobar los sistemas de información y adecuaciones en tecnología que se realicen en concordancia con sus fines.

Además del objeto identificado, los principios, características y fines transcritos, las organizaciones de la economía solidaria, deben cumplir con los siguientes principios económicos:

Establecer la irrepartibilidad de las reservas sociales y, en caso de liquidación, la del remanente patrimonial.

Destinar sus excedentes a la prestación de servicios de carácter social, al crecimiento de sus reservas y fondos, y a reintegrar a sus asociados parte de los mismos en proporción al uso de los servicios o a la participación en el trabajo de la empresa, sin perjuicio de amortizar los aportes y conservarlos en su valor real (Ley 454 de 1998f, art.5)

Los mencionados principios económicos existen debido a la prestación de servicios y al ejercicio de actividad financiera que desarrolla el sector, actividad bastante rentable y útil, que se encuentra definida (Ley 454,1998g), así:

Se entenderá como actividad financiera la captación de depósitos, a la vista o a término de asociados o de terceros para colocarlos nuevamente a través de préstamos, descuentos, anticipos u otras operaciones activas de crédito y, en general, el aprovechamiento o inversión de los recursos captados de los asociados o de terceros (art.39).

En ejercicio de la actividad financiera las organizaciones de carácter solidario realizan múltiples operaciones, denominadas según el ente de control creado por el Estado para su control y vigilancia, valga decir, Superintendencia de Economía Solidaria, como operaciones pasivas, activas y neutras, las cuales solo se encuentran autorizadas para una clase de organizaciones, es decir para las cooperativas de ahorro y crédito, debido a que solo las pertenecientes a esta tipología pueden ejercer actividad financiera.

Dentro de las operaciones que realizan las citadas cooperativas vigiladas por esta Superintendencia, se encuentran las siguientes:

Operaciones activas:

Son todas aquéllas que suponen la colocación o disposición de recursos por parte de la entidad, o que tienen la virtud de colocar real o potencialmente a dicha organización en posición de acreedor. Dentro de las operaciones crediticias de mayor importancia, se destacan: el mutuo, los descuentos y la apertura de crédito.

A través de las operaciones activas se prestan recursos a usuarios o asociados de las cooperativas a tasas de interés más bajas que en las que aplican al sector bancario.

Operaciones pasivas:

Son aquéllas mediante las cuales, las organizaciones reciben recursos y disponibilidades de sus asociados, para aplicarlos y manejarlos de acuerdo con sus propios fines. Las más importantes son los depósitos.

Con las operaciones pasivas las cooperativas que realizan actividades de intermediación financiera captan recursos de los usuarios o asociados, y a cambio, pagan un interés o rentabilidad.

Operaciones de servicios o neutras:

Son aquellas que no implican ni la captación ni la colocación de recursos, sino como su nombre lo indica un servicio que presta la organización por el cual podrá cobrar remuneración. Dentro de esta categoría podemos ubicar las exigibilidades por servicio de recaudo. (Circular básica jurídica, Superintendencia de economía solidara, 2015 p.26)

En las operaciones neutras, el organismo solidario no es acreedor ni deudor, ejerce otro tipo de servicios cooperativos por los cuales cobra una tasa de interés o comisión.

En virtud de lo anterior, las operaciones que los organismos solidarios realizan con sus asociados se clasifican en los tres grupos citados, donde las operaciones activas conllevan a que el ente solidario se constituya en acreedor de sus usuarios, es decir, cuando aprueba cualquier tipo de crédito. Las operaciones pasivas son lo contrario, dado que el organismo solidario se constituye en deudor, actividad que guarda relación con los depósitos o inversiones, y, las operaciones neutras cumplen la realización de un servicio de mediación en el crédito, como la financiación, giros etc.

Debido a la prestación de servicios y a las mencionadas operaciones de carácter financiero realizadas por cooperativas en el país, es absolutamente indispensable usar herramientas tecnológicas que permitan la realización de las transacciones que se encuentran implícitas en las operaciones activas, pasivas y de servicios o neutras que componen el ejercicio de la actividad financiera ordenada por ley, para lo cual se requiere la transmisión de conocimientos y el

flujo de contenido tecnológico, utilizando las formas de transferencia de tecnología formalizadas en un contrato.

Las Cooperativas y en general las asociaciones u organizaciones que pertenecen al sector de la economía solidaria en Colombia requieren servicios de tecnología, para cumplir con los fines indicados, para prestar servicios con beneficio social y para realizar con efectividad e impacto las diversas operaciones de carácter financiero. Dentro de los servicios requeridos en el sector de la Economía solidaria, encontramos los que se detallan a continuación:

Servicios	Descripción.
Administración del Portafolio de Software (SPM)	Es un programa mediante el cual se asegura la eficacia de los costos, inversiones de TI bien planificadas y herencia de gestión a través de la combinación de las perspectivas comercial, técnica y de cumplimiento.
Servicios de adquisición de software	Este servicio se define como una asistencia para encontrar y lograr el potencial de optimización, obtener el mayor valor para la empresa y mantenerlo a través de una administración eficaz.
Servicios de tecnología	Desarrollo de estrategias, dentro de las cuales los equipos o sistemas van de la mano con la operación y resultados esperados.
Administración y legalidad de Activos de software	A través de este servicio se logra administrar, realizar seguimiento y evaluación a licencias, proporcionando seguridad al adquirente.
Plataforma Digital para Portafolio de Software	Desarrollos a la medida, mediante los cuales se puede realizar: Panel Personalizados de gestión de procesos, de contratos, reportes Transaccionales,

	flujo de trabajo inteligente, compras o cualquier aspecto que se considere relevante.
--	---

Aterrizando en el marco de las formas de transferir tecnología que se han descrito, tenemos que los principales productos o servicios tecnológicos requeridos para las organizaciones que componen el sector de la economía solidaria, son los siguientes:

- **Licenciamiento de software especializado en el sector solidario:** Las empresas del sector solidario requieren un software especializado o acondicionado para el manejo administrativo, contable y financiero de las empresas que hacen parte de dicho sector; es decir, el software debe cubrir funcionalidades principales como:
 - a. Afiliados
 - b. Oficinas
 - c. Estado de cuenta
 - d. Simulación de crédito
 - e. Solicitud de créditos
 - f. Pagos
 - g. Novedades

En Colombia existen proveedores de software exclusivos para empresas del sector solidario. Dicho proveedor proporciona dentro de su portafolio, una solución de software especializada para el desempeño de las funciones core.

- **Fábrica de software:** Proporciona servicios especializados en:
 - h. Mantenimiento preventivo a aplicaciones core

- i. Mantenimiento evolutivo a aplicaciones core
- j. Mantenimiento correctivo a aplicaciones core

Dentro de los principales proveedores en Colombia de servicios de fábrica de software se encuentran:

- a. Everist
- b. Heinson
- c. Tata
- d. Indra
- e. Intergrupo
- f. SoftManagement

- **Consultoría:** Las empresas del sector solidario contratan servicios de consultoría a empresas con experiencia en la implementación de procesos y/o tecnología, aplicables a dicho sector, con el objetivo de mejorar su desempeño.

Entre las principales empresas que ofrecen este tipo de servicios en Colombia, se encuentran:

- a. Accenture
- b. PwC

Por otro lado, existen actividades necesarias para el procesamiento de la información de una organización, como lo es contar con un centro de procesamiento de datos (CPD).

Este servicio es ofrecido por empresas que proveen una infraestructura con un diseño especial diseñada para soportar las necesidades de seguridad sobre los activos particulares de cada usuario.

Para el caso de Cooperativas u organizaciones del sector solidario, estas suelen previa existencia del respectivo contrato de transferencia, alojar sus equipos dentro de las instalaciones de un centro de procesamiento de datos (CPD) o conocido como Data Center.

Una vez investigadas las necesidades tecnológicas de Cooperativas que pertenecen al sector solidario, se encuentra comprobado que deben desarrollar un software para el manejo integral de sus operaciones, el cual incluye el manejo y administración de procesos como:

Inversiones	Transferencia solidaria	Contabilidad	Centros vacacionales	Tarjetas
Cuentas por cobrar	Débito/crédito	Tesorería	Compras	Cartera
Transferencia solidaria	P.Q.R.S	Activos fijos	Servicios Web Créditos	Auditoría
Ahorros	Presupuesto	Seguridad	Asociados	Nómina
Aportes	C.D.A.T.	Opciones Generales	Ventas	Gerencial
Inventario	Sistema de información			

Tenemos así, que estos contratos se convierten en una práctica y en una necesidad permanente en el sector solidario, y sin ellos no podría darse la promoción y fortalecimiento que persigue el estado al garantizar lo siguiente:

Protección, promoción y fortalecimiento. Declárase de interés común la protección, promoción y fortalecimiento de las cooperativas y demás formas asociativas y solidarias de propiedad como un sistema eficaz para contribuir al desarrollo económico, al fortalecimiento de la democracia, a la equitativa distribución de la propiedad y del ingreso y a la racionalización

de todas las actividades económicas, en favor de la comunidad y en especial de las clases populares (Ley 454,1998h, art 3).

1.3.9. CLÁUSULAS DEL CONTRATO DE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA

La relación contractual que se origina a partir de un acuerdo o negociación sobre transferencia de tecnología, implica reconocer que el receptor de tecnología siempre estará en una situación de desigualdad, al no contar con la misma información y conocimientos que posee el transmisor de tecnología, situación que conlleva a la necesidad de establecer cláusulas claras y concretas en el contrato que se realice.

El contrato de transferencia de tecnología es el mecanismo que se utiliza para formalizar el acuerdo o la transmisión sobre la tecnología a utilizar por parte del receptor. Se realiza a través de un documento privado, valido legalmente, en el que se deben incorporar regulaciones de diferente índole y pactar condiciones que amparen su cumplimiento.

Desde el punto de vista formal, el contrato debe constar de:

- Identificación de las partes.
- Descripción de antecedentes
- Establecer el objeto y alcance, indicándose expresamente la esencia de la transferencia.
- Conceptos básicos que se señalaran en el texto del contrato.

En el contrato se deben establecer las cláusulas que regularan el acuerdo.

Resulta de vital importancia adjuntar los anexos técnicos necesarios, acuerdo de confidencialidad, especificaciones de la tecnología y de bienes y servicios a utilizar.

Como principales cláusulas que deben incorporarse a un contrato de transferencia de tecnología, he considerado lo siguiente:

- Clausula sobre documentos integrantes del contrato. En la que se listan los documentos y anexos que constituyen un acuerdo integral entre las partes, citar un contrato principal en caso de existir, detalle del licenciamiento, licenciamiento adicional, acuerdo de confidencialidad y datos de carácter personal, garantías y pólizas de seguros y cualquier otro documento del cual se deriven derechos y obligaciones para las partes.
- Clausula sobre la duración del contrato.
- Cláusula de equipamiento, en la que el proveedor se obligue a disponer y proveer todos los medios técnicos, materiales y humanos para el correcto desempeño del objeto de la transferencia.
- Clausula en la que se indique el valor y forma de pago, si existen entregables que influyan sobre la forma de pago, estos deben estar claramente identificados.
- Clausula sobre las condiciones de la transferencia. Se deben pactar las condiciones de uso y explotación. (Ballesteros, 2001)
- Clausula sobre entregas o no de código fuente.
- Cláusula que indique las características del producto objeto de la transferencia.
- Cláusula que regule los aspectos de confidencialidad de la información, propiedad intelectual e industrial. Las Partes deben definir sus obligaciones de confidencialidad y las relativas a la protección de datos de carácter personal. Se debe reconocer y aceptar quien es el propietario de los Derechos de Propiedad Intelectual del producto objeto de la

transferencia. En caso de pactar cesiones de derechos patrimoniales sobre desarrollos o productos, estos deben especificarse.

- Clausula sobre resolución de conflictos. Comúnmente, y lo recomendado es que en este tipo de contratos se pacte que las partes deben intentar resolver cualquier tipo de conflicto mediante negociaciones directas en primera instancia, si a pesar de lo anterior no logran ningún acuerdo, intentarán iniciar una conciliación de conformidad con las normas legales vigentes. Si aun así, no logran un acuerdo, resolverán sus diferencias a través de un proceso arbitral, en el que manifiesten expresamente como estará conformado el tribunal de arbitramento, las reglas a seguir y el compromiso de cumplir el laudo arbitral que se profiera (Sanchez, 2012).

1.3.10. ASPECTOS CRÍTICOS DEL CONTRATO

De acuerdo a los temas abordados y a la importancia descrita sobre los contratos de transferencia de tecnología, es trascendental evidenciar los conflictos existentes que surgen en la ejecución de este tipo de contratos, que se han denominado cláusulas abusivas, sobre las cuales el tratamiento normativo en Colombia es bastante disperso y escaso.

Como aspectos críticos para resaltar, se destacan:

- Clausulas restrictivas. Con la tecnología transferida a través de licencias se pueden realizar mejoras y desarrollos de ciertos programas, los cuales suelen limitarse, limitando a la vez las necesidades del licenciatario. La transferencia de uso no debe restringir los productos a obtener.
- Cláusulas que prohíben usar una tecnología diferente a la que es objeto

de licenciamiento.

- Cláusulas que limitan derechos del licenciante en cuanto a proteger su obra, cerrando alternativas legales sobre sus derechos de propiedad intelectual, propiedad industrial y derechos de autor.
- Clausulas sobre “licencias atadas las que obligan al licenciataro a adquirir licencias de derechos sobre tecnologías que no necesita o derechos que pueden tener una de validez dudosa”. (Guerrero, 2012, p. 130).

Las licencias atadas son muy comunes y conminan al comprador de tecnología a adquirir productos que no necesita, incrementando el precio de lo que verdaderamente requiere, dado que el producto de interés en muchas ocasiones no se vende sin los aranceles innecesarios.

- Cláusulas de retrocesión de mejoras, en las que se pactan que el licenciante se beneficia de las mejoras realizadas en la tecnología licenciada por parte del licenciataro.

2. RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN PÚBLICO Y PRIVADO EN EL SECTOR SOLIDARIO COLOMBIANO

	Resumen.....	60
2.1.	Desarrollo normativo de la Ciencia y la Tecnología en Colombia.....	63
2.2.	Régimen legal de la economía solidaria en Colombia.....	67
2.3.	Derecho comparado.....	74
2.3.1	Tecnología a nivel mundial.....	74
2.3.2	Movimiento de la Economía solidaria Internacional.....	77
2.3.3.	América Latina y su tecnología.....	80
2.4.	Complejidad y crisis Cooperativa.....	83
2.5.	Régimen de contratación aplicable en las cooperativas del sector solidario colombiano.....	93
2.5.1	Planteamiento del problema.....	95
2.5.2	De las negociaciones que celebren la Cooperativas con las Entidades Territoriales o de derecho público.....	96
2.5.3.	De las negociaciones que celebren la Cooperativas con particulares	101

RESUMEN RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN PÚBLICO Y PRIVADO EN EL SECTOR SOLIDARIO COLOMBIANO

Tras el análisis de aspectos importantes que giran alrededor de la transferencia de tecnología, se procede a una propuesta de investigación que, siendo un aporte documental al conocimiento, espera llegar a niveles de interpretación sobre las causas que animan a ampliar la regulación de la aplicación de tecnología en Colombia y revisar institucional y políticamente las formas de transferir tecnología a fin de constar su pertinencia en un régimen de contratación que no vaya en contradicción con sus fines.

Si las empresas o entidades de carácter público o privado en Colombia, desean crear innovaciones tecnológicas deben contar con las tecnologías convenientes y proporcionales a su objeto social, que por lo general se deriva de fuentes externas, que no es otra cosa que la colaboración de proveedores para su adquisición o desarrollo, lo que se convierte en transferencia de tecnología.

De acuerdo a lo anterior, resulta significativo hablar del proceso de desarrollo institucional y normativo de la Ciencia y la Tecnología en Colombia, desarrollo que no ha generado los resultados esperados y es pobre frente a la actividad creciente de esta ciencia, que, al vincularlo con el régimen legal aplicable al Sector solidario, no refleja su importancia frente a las operaciones y requerimientos tecnológicos que este sector requiere, al ser mundialmente reconocido como uno de los movimientos socioeconómicos más grandes que lleva inmerso caracteres fundamentales que tienen presencia universal, inclinados a la satisfacción de diferentes necesidades de la humanidad y aspiraciones de los socios o usuarios en diferentes aspectos, dentro de los que

sobresale el económico y el social.

Dado el nivel de importancia de la economía solidaria mundialmente, se procede a comparar el derecho inicialmente desde el punto de vista de la tecnología; avances y principales potencias que lideran su producción impulsando el desarrollo de sociedades y su crecimiento económico. En concordancia con el comportamiento de la Tecnología se plantea el Movimiento de la Economía solidaria a nivel internacional, con el fin de reconocer el impacto universal de ambas. La primera, como motor de desarrollo y la segunda considerada como el tercer sector de la economía.

En aras de dirigir el tema objeto de estudio al régimen colombiano, previamente se establecen los índices de producción tecnológica en países de América Latina, la cual es casi nula debido a la falta de incentivos e infraestructura que promueva la creación, innovación y desarrollo tecnológico propio.

Por lo Anterior, países como Colombia se ven en la necesidad de contratar transferencia de tecnología, e implementarla en diferentes sectores, como lo es en el sector solidario, fundamental por su visión hacia aspectos sociales y esenciales que pretenden coadyuvar al desarrollo integral del ser humano; visión que se ha visto vulnerada, dado a la desviación de los fines de la economía solidaria y a la realización de actividades que no guardan relación directa con las funciones propias de las Cooperativas.

El Cooperativismo nacido en el mundo en la segunda mitad del siglo XIX constituye una experiencia social, que en Colombia tuvo un gran apogeo alrededor de 1970, pero luego, a finales del siglo pasado sufrió una crisis profunda de la cual ha sido difícil recuperarse y de la que se ha dicho, fue inducida. Su efecto, constituye un motivo de estudio en el presente trabajo.

Las situaciones ajenas a la naturaleza de composición cooperativa, han llevado al gobierno a tomar decisiones para combatir ciertos abusos, crisis cooperativas y formas de corrupción, que, al solucionar una complejidad social, genera contradicciones y efectos poco prácticos en el régimen de contratación dispuesto por ley para transferir tecnología.

Por lo anteriormente expuesto, los objetivos que se quieren lograr mediante el presente artículo son:

- Analizar el régimen público y privado que se aplica para la celebración del contrato de Tránsito de tecnología, Licencia y Know How, en el sector solidario, determinando los efectos que genera cada uno de estos regímenes en las organizaciones que componen dicho sector.
- Establecer el estado del arte de los fundamentos y referentes normativos que existen en Colombia sobre los contratos de licencia, Tránsito de Tecnología y Know How y abordar los efectos jurídicos que se presentan por manejar un régimen específico de contratación.

2.1 DESARROLLO NORMATIVO DE LA CIENCIA Y LA TECNOLOGÍA EN COLOMBIA

La ciencia y la tecnología como proceso social, debe regularse en el sentido de establecer formas de fomento y de acceso que deben incluirse dentro del respectivo ordenamiento jurídico, además de políticas Nacionales que generen un impulso estratégico a empresas u organizaciones sobre implementación de la ciencia, uso de la tecnología, desarrollo e innovación; debido al impacto en el progreso del país.

El proceso de desarrollo Normativo en Colombia comenzó hace 50 años, con la expedición del Decreto 2869 de 1968, mediante el cual se creó “el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología y el Fondo Colombiano de Investigaciones Científicas y Proyectos Especiales - Francisco José de Caldas”. Un decreto que contaba con 5 hojas y en el que se recogían funciones y determinaciones a implementar que no se concretaron.

Existió un vacío normativo por más de 28 años en relación a normas que se promulgaran respecto a ciencia y la tecnología en Colombia, hasta la expedición de la Ley 29 de 1990, mediante la cual “se dictaron disposiciones para el fomento de la investigación científica y el desarrollo tecnológico”

Poco después, con el decreto 1767 de 1990, “se dictó el estatuto de ciencia y tecnología”. Se reconoce la ciencia y la tecnología como un soporte fundamental para la sociedad y su evolución, y se busca crear una estructura y responsabilidades dentro del Estado.

Con el Decreto 393 de 1991 se “dictaron normas sobre asociación para actividades científicas y tecnológicas, proyectos de investigación y creación de tecnologías” (Ley 393, 1991).

Con el Decreto 585 de 1991, se creó el “Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, se reorganizó el Instituto Colombiano para el desarrollo de la Ciencia y la Tecnología – Colciencias”. Con el cual se reestructuraron los programas de ciencia y tecnologías hacia fines puntuales y con objetivos claros.

Con el Decreto 591 de 1991 se regularon “las modalidades específicas de contratos de fomento de actividades científicas y tecnológicas” (Decreto 591, 1991). Dentro de dichas actividades se incluyó la transferencia de tecnología.

La Constitución política de 1991, estableció en los artículos 70 y 71 deberes del estado en relación a la promoción y fomento de la investigación, de la ciencia y de la tecnología. Situación que sirvió de motor para ir construyendo fuentes normativas que fortalecieran sistemas, definieran principios y conceptos y se implementaran planes y programas.

En concordancia con los deberes emanados de las normas constitucionales citadas, se promulgó la Ley 1286 de 2009, mediante la cual se modificó la ley 29 de 1990, “transformando a Colciencias en departamento administrativo y fortaleciendo el sistema nacional de ciencia, tecnología e innovación en Colombia”. Transformación que llevó implícito un cambio de políticas, que no solo incluyeran reconocimientos, sino que verdaderamente incentivarán y estimularán la investigación.

Posteriormente se expidió la Ley 1341 de 2009, mediante la cual se logró “definir principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC, entre otros temas” (Ley 134, 2009).

En 1994 se formuló el documento Conpes No. 2739 de Ciencia y Tecnología mediante el cual se estableció la “Política Nacional de Ciencia y Tecnología 1994-1996”, documento con el que se fue ratificando la importancia de contar con planes a nivel nacional de Ciencia y Tecnología.

El Decreto 415 de 07 de 2016, “adicionó el Decreto Único reglamentario de la Función Pública, en áreas de generar fortalecimiento en tecnología, pero con un enfoque hacia tecnologías de información y comunicaciones, mas no se transferencia. Las TIC van dirigidas al procesamiento de información a través de datos sistematizados y a la comunicación esquematizada en medios (televisión, teléfono, radio)

A partir de las normas citadas y otra serie de documentos relacionados con políticas aplicables, podemos afirmar que el ordenamiento jurídico y el avance en Colombia no ha sido el esperado; existen limitantes hoy día que han sido reconocidos por el Departamento Nacional de Planeación y por Colciencias, las cuales han sostenido:

El Sistema Nacional de Ciencia y Tecnología - SNCyT tiene problemas en su funcionamiento que se relacionan con bajos niveles de innovación de las empresas, débil institucionalidad del sistema, escasez de recurso humano para realizar investigación e innovación, ausencia de focalización de la política en áreas estratégicas, baja apropiación social del conocimiento y disparidades regionales en capacidades científicas y tecnológicas, lo que en conjunto genera una baja capacidad para generar y usar conocimiento. Estos problemas se convierten en obstáculos para el desarrollo del país, lo que hace necesario concertar entre las instituciones del sistema una intervención estatal que plantee estrategias para superar dichos problemas. En ese sentido, se necesita una política que identifique

y coordine las acciones de las instituciones públicas que asignan recursos para actividades de investigación y de innovación. (“Política nacional de ciencia, tecnología e innovación”, 2009, No. 3582.).

Tenemos así, que la normatividad e instrumentos jurídicos para realizar transferencia de tecnología en Colombia es muy pobre, no se cuenta con un régimen jurídico apropiado que guarde coherencia con el progreso y avances tecnológicos.

La normatividad citada, tiene un enfoque hacia la tecnología de la información (TI) y hacia las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC), tecnologías que no tienen mucho que ver con las tecnologías objeto de transferencias, dado que su finalidad es la administración y distribución de datos electrónicamente; donde la segunda (TIC) es una subcategoría de la primera que lleva implícito distribuir información.

Al respecto, la corte constitucional, en sentencia C-570/10 ha definido Las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), así:

Las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -TIC han sido definidas como el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios, que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión de información como voz, datos, texto, video e imágenes; en tanto que el Sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones es el compuesto por industrias manufactureras, comerciales y de servicios cuyos productos recogen, procesan, crean, transmiten o muestran datos e información electrónicamente. La intervención del Estado en el Sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, tiene como fines los de (i) protección de los derechos de los usuarios; (ii) servicio universal; (iii) masificación del Gobierno en Línea; (iv) prevención del fraude en la red; (v) promoción y garantía de la libre competencia; (vi) garantizar el despliegue y uso eficiente de la infraestructura y la igualdad de oportunidades en el acceso a los recursos escasos; y (vii) el uso adecuado del espectro radioeléctrico (sentencia C-570, 2010).

Al carecer de instrumentos y régimen jurídico aplicable a los contratos de transferencia de tecnología se hace necesario acudir a figuras análogas para regir este tipo de contratos, teniendo en cuenta su carácter atípico.

Dado que Colombia se encuentra catalogado como como un país subdesarrollado o con menor desarrollo frente a otros, se convierte en un país receptor de tecnología.

2.2. RÉGIMEN LEGAL DE LA ECONOMÍA SOLIDARIA EN COLOMBIA

Las normas expedidas para reglamentar las realidades de la economía solidaria o economía de la solidaridad, se han conocido a nivel mundial como un conglomerado recogido en el derecho cooperativo. A nivel mundial se coincide en que el fundamento u origen de tal derecho, se encuentra centrado en la búsqueda de la equidad y justicia en los principales aspectos de la vida del hombre (Finanzas, trabajo, bienes, servicios). Las principales Cooperativas u organismos del sector solidario surgieron del mundo empresarial y de grupos de trabajo. El hombre sintió la necesidad de progresar accediendo a fuentes de mejora que podrían conseguirse a través de la unión de fuerzas y organización grupal, mediante una forma asociativa que contrarrestara desigualdades sociales y labores, trayendo progreso.

Con anterioridad a las formas asociativas hoy existentes, se plantearon modelos incluidos en las empresas que fomentaban el bien común, luchaban contra la desigualdad, se generaba empleo y se establecían beneficios para los trabajadores. Todo esto, desde una sola línea es decir desde la empresa hacia sus trabajadores, situación que no llevaba implícita un modelo de solidaridad en el que todas las partes deben beneficiarse.

Hasta 1852, se materializó una independencia en las formas organizativas apartadas de las empresas y de la industria ya constituida, los trabajadores se aliaron de manera autónoma. Un proceso importante fue el que se desprendió de la “Industrial and Provident Societies Act” (Sociedad industrial y de previsión), en la que se reflejó un organismo legalmente constituido de forma voluntaria y con el único fin de generar beneficios a la comunidad; hecho que ha sido considerado como un punto de partida que impulsó la creación de formas asociativas debidamente organizadas, acompañado del deber de creación de normas que rigieran el nuevo sistema socioeconómico en especial lo que tenía que ver con la creación, organización y funcionamiento de las formas asociativas. A pesar que este tipo de sociedades se dio en el Reino Unido, el esquema sirvió de ejemplo y se ha adoptado en diferentes países del mundo, como es el caso de Colombia que hoy en día cuenta con una regulación normativa y órganos de control para las organizaciones del sector solidario.

En Colombia, el avance del derecho cooperativo ha sido lento, y se han reconocido diferentes etapas previas a la actual consolidación del sector solidario como un sector controlado, competitivo, supervisado y vigilado por el Estado.

De acuerdo con Pardo y Huertas (2014),

En Colombia existen cinco periodos históricos en el desarrollo del sector cooperativo, a saber: • Primer periodo (1930-1945): surgimiento del mutualismo y el cooperativismo; • Segundo periodo (1946-1964): promoción y expansión del cooperativismo; • Tercer periodo (1965-1976): consolidación del cooperativismo; • Cuarto periodo (1977-1990): crecimiento como sector y movimiento social; y Quinto periodo (1991-2010): crisis y economía solidaria o de la solidaridad.

Periodos que podemos ver reflejados al analizar la historia de las cooperativas y del cooperativismo en Colombia, es decir de lo que hoy es una organización solidaria y del movimiento para el surgimiento y desarrollo de las mismas.

Su historia en Colombia es reciente, se puede considerar que comienza a inicio del siglo XX (1904 – 1916), a través de movimientos y planteamientos iniciados y liderados por Personajes reconocidos de la época como Rafael Uribe Uribe y Benjamín Herrera; el primero expuso una serie de programas enmarcados en la figura de cooperativa que iban acorde con el movimiento político que lideraba, valga decir el Socialismo y apoyos sindicales, y el segundo; como Ministro de Agricultura propuso el primer proyecto normativo sobre este tipo de organizaciones; hechos que incentivaron el movimiento de economía solidaria con una dirección especial hacia el sector agropecuario y al bienestar de los trabajadores.

Prácticamente treinta años después, con exactitud en 1931, el congreso aprobó la primera ley cooperativa con la ley 134 de 1931, con la cual se da inicio al modelo solidario en Colombia y se establecen aspectos muy generales sobre sociedades cooperativas. La expedición de la ley se dio debido al desarrollo y acogida del cooperativismo en diferentes esferas de la sociedad, y especialmente en el sentido de legalizar las operaciones de carácter financiero y comercial que se comenzaban a realizar en el sector.

El Decreto 1339 de 1932 reglamentó la mencionada ley 134, en relación al funcionamiento de órganos de control. En ese mismo año se expidió el Decreto Ley 874, mediante el cual se estableció un marco regulador para fomentar el cooperativismo.

Los resultados frente al fomento, fueron positivos, se crearon diferentes tipos de cooperativas encaminadas a la prestación de diferentes servicios y a la protección frente a la explotación laboral y humana, creando grupos de apoyo con los que se buscaba salvaguardar la integridad humana y producir diferentes tipos de bienes y servicios con los que se podía trabajar e invertir.

El proceso de crecimiento de las cooperativas a un nivel diferente, alto y regulado, comienza en 1959. Un hecho importante es el surgimiento de varios entes u organismos que trajeron desarrollo y beneficios bastante considerables para la sociedad. Con las fundaciones Unión Cooperativa Nacional de Crédito UCONAL y la fundación de la Asociación Colombiana de Cooperativas ASCOOP; se abrió la puerta para la inclusión en el sector de actividades financieras (créditos básicamente). Actividades que se han ejercido desde entonces con el apoyo del estado, marcando su origen la Central de Cooperativas de Crédito y desarrollo Social COOPDESARROLLO y el Instituto de Financiamiento y Desarrollo Cooperativo FINANCIACOOP, hasta existir hoy en día un número aproximado de 181 Cooperativas del sector solidario en Colombia que ejercen actividad financiera (ahorro y crédito) y un total entre todas las clases o tipologías reconocidas legalmente, que equivalente a un número igual a 13284 reportadas a 2018 y que cuentan con vigilancia del estado³.

Teniendo en cuenta la complejidad y rigurosidad de las actividades ejercidas por las cooperativas, se generó en paralelo la necesidad de contar con un ente regulador que supervisara la ejecución de dichas actividades, razón por la cual mediante el decreto 1587 de 1963 se creó la Superintendencia de cooperativas, la cual con el paso del tiempo sufrió varias transformaciones en búsqueda de una mejora u equilibrio, las de mayor envergadura quedaron recogidas en la Ley 24 de 1981 y en la ley 454 de 1988, la primera creó el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP suprimiendo la superintendencia, y la segunda creó la Superintendencia de Economía Solidaria, vigente hasta la actualidad.

³ La información puede ser consultada en www.datos.gov.co o en la página web de la Superintendencia de economía solidaria "Supersolidaria".

Pero fue hasta 1988, el año donde comenzaron grandes cambios de carácter normativo, con la expedición de ley 79, que actualizó la legislación cooperativa, y definió cooperativa en el artículo 4, como:

Es cooperativa la empresa asociativa sin ánimo de lucro, en la cual los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa, creada con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general (Ley 79, 1988b, art 4).

La mencionada ley fue regulada por diferentes decretos que reglamentaron las diferentes formas solidarias que habían surgido y las clases de cooperativas que ya eran conocidas en el país. Todo esto recogido en decretos de la época, como fueron el 1333, 1480, 1481, 1482 de 1989 y el decreto 486 de 1990 como primera regulación relacionada con cooperativas de trabajo asociado.

Pero definitivamente fue la ley 454 de 1998, que desarrolló un modelo regulando la economía solidaria y creó aspectos que reestructuraron la organización cooperativa, entre los cuales encontramos:

Determinó el marco conceptual que regula la economía solidaria, transformó el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas en el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria. Creó la Superintendencia de la Economía Solidaria, creó el Fondo de Garantías para las Cooperativas Financieras y de Ahorro y Crédito y dictó normas sobre la actividad financiera de las entidades de naturaleza cooperativa. (Ley 454, 1998i).

Es a la luz de la Ley 454 de 1998, que se definió un concepto sobre Economía Solidaria, conceptualizando lo siguiente:

Sistema socioeconómico, cultural y ambiental conformado por el conjunto de fuerzas sociales organizadas, en formas asociativas identificadas por prácticas auto gestionadas solidarias, democráticas y humanistas, sin

ánimo de lucro para el desarrollo integral del ser humano como sujeto, actor y fin de la economía (Ley 454, 1998j, art.2).

Debido a la magnitud e implicaciones del sistema, el Estado debió vincularse formalmente a esta forma de economía y de una manera más integral decidió ejercer la supervisión de los entes solidarios, a través de la Superintendencia de Economía Solidaria. Supervisión que quedó regulada al interior de la mencionada norma “El Presidente de la República ejercerá por conducto de la Superintendencia de la Economía Solidaria la inspección, control y vigilancia de las organizaciones de la Economía Solidaria, que no se encuentren sometidas a la supervisión especializado del Estado ”(Ley 454, 1998k, art. 34).

Las mencionadas actividades enmarcadas en la supervisión del Estado, serán ejercidas sobre las diferentes cooperativas establecidas y clasificadas, que resulta importante listar, Ley 454 (1998).

Las cooperativas de base o de primer grado. Las cuales están conformadas por personas.

Los organismos cooperativos de segundo y tercer grado. De acuerdo a los artículos 92 y 93 de la Ley 79 de 1988, las cooperativas podrán asociarse entre sí para el mejor cumplimiento de sus fines en organismos de segundo grado, y a su vez los organismos cooperativos de segundo grado y las instituciones auxiliares de cooperativismo, podrán crear organismos de tercer grado.

Las precooperativas. Existen bajo la orientación de una Entidad que las promueve, ejerciendo actividades propias de las cooperativas pero sin constituirse como tal debido a la falta de alguna capacidad o requisito.

Las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas. Son aquellas establecidas o creadas por la nación, departamentos, intendencias y municipios.

Fondos de empleados. Son empresas asociativas constituidas por trabajadores dependientes, es decir que deben estar vinculados a una empresa.

Asociaciones mutuales. Son organizaciones cuyo principal fin es la ayuda mutua entre sus miembros.

Instituciones auxiliares de la economía solidaria. Son Instituciones de apoyo al sector cooperativo que prestan servicios alternos de apoyo o complementarios al objeto social del ente solidario.

Organismos de integración de la Economía Solidaria. Son organismos cooperativos de carácter financiero que se constituyen sectorialmente o en conjunto.

Otras formas asociativas solidarias innominadas que cumplan con los requisitos previstos en el Capítulo Segundo del Título Primero de la Ley 454 de 1998. Son aquellas excepcionales que cumplen con las características, fines y principios de la economía solidaria.

Y, las organizaciones de la economía solidaria que mediante acto de carácter general determine el Gobierno Nacional, para un servicio, promoción o finalidad particular.

Con el ordenamiento jurídico citado, tenemos las bases para comprender el movimiento jurídico cooperativo y sus conceptos inherentes, faltando camino por recorrer en aras de estructurar una normatividad superior que establezca la esencia de la Cooperación y sus fines sociales, que no es otro que la solidaridad enfocada a generar beneficios desde diferentes ámbitos a la sociedad.

Debe existir un marco conceptual amplio que dote al sector solidario de una normatividad que propicie su desarrollo y evolución, y que además contribuya a

desarrollar y hacer realidad los los derechos sociales, económicos y culturales que buscan protegerse en la Constitución Política de Colombia.

2.3. DERECHO COMPARADO

Resulta relevante comparar el desarrollo y avances de la tecnología en diferentes países del mundo, debido a la gran diferencia que existe entre uno y otro en cuanto a su producción y desarrollo, y los esquemas constitucionales rigurosos que definitivamente generan impacto en el crecimiento de la tecnología, como también comparar la evolución, comportamiento e injerencia social de la economía solidaria o economía de la solidaridad; en una muestra representativa, que forjará criterios que fundamentan la relevancia sobre la ocurrencia de los contratos de transferencia de tecnología en este sector.

2.3.1. TECNOLOGÍA A NIVEL MUNDIAL

La tecnología juega un papel muy importante en el desarrollo de las sociedades y en su crecimiento económico, y es así como tiene mucho peso en nuestras vidas y en diferentes países que se han caracterizado por liderar la producción de tecnología.

Artículos publicados en páginas web de actualidad, como <https://educacion.uncomo.com/>.⁴, coinciden en afirmar que Europa lidera la

⁴ Página "<https://educacion.uncomo.com/>". Es una Web fundada en el año 2012 por un grupo de profesionales con amplia experiencia en la creación de contenido web. El gran objetivo es otorgar respuestas profesionales contrastadas y actualizadas.

actividad productora de tecnología, toda vez que 15 de sus economías figuran entre las 25 primeras posiciones al destacar principalmente en ratios como los artículos científicos, las solicitudes de patentes, la colaboración entre industria y universidad o bien otras actividades en esta área de conocimiento. Dentro de Europa, son tres países los que ostentan las tres primeras posiciones, que corresponden a Suiza, Suecia y Países Bajos.

En América, la situación difiere mucho por países. Entre América del Norte, América de Sur y Centro América, el contexto en materia de tecnología no es nada parecido, es Estados Unidos el que lidera la producción tecnológica en el continente. Sin embargo, a nivel mundial, pasa a ocupar la cuarta posición, que sigue manteniendo gracias a grandes firmas en tecnológicas como, por ejemplo, Apple o Microsoft; que son marcas reconocidas mundialmente, pioneras y muy fuertes en el mercado de equipos. Dentro de la producción tecnológica, Estados Unidos se destaca sobre todo en las universidades, empresas y su implicación en las actividades de I+D.

El continente asiático, es indudablemente una gran potencia tecnológica, es uno de los continentes en los que se ha producido una gran apuesta por la tecnología, sobre todo, en el ámbito de los dispositivos móviles (Sereno, 2018).

Dentro del desarrollo tecnológico, marca una diferencia en cuanto a innovación permanente; el mercado del software. De acuerdo con un informe de Price Waterhouse Coopers (PwC), *"Global 100 Software Leaders, Key Players & Market trends - Líderes mundiales, principales actores y tendencias del mercado del software"*, dicho mercado aporta en gran manera a la organización y administración de empresas y de la industria en el mundo. Entre los países que han propiciado la creación de software tenemos a Alemania, Francia, china, India y Reino Unido. En América, Estados Unidos ha revolucionado la industria como proveedor principal de software.

Dado el notable impacto de la tecnología y de las operaciones que de ella se derivan, es importante conocer lo incluido en constituciones de diferentes países, para llegar a la conclusión que, sin importar la cultura o diferentes ámbitos de aplicación, todos los Estados buscan mecanismos de promoción de tecnología y de protección de sus derivados.

En España, se reconoció y protegió literalmente “La producción y creación literaria, artística, científica y técnica” (Constitución España, 1978). Se encuentra incluido dentro de la constitución el acceso a la ciencia y la tecnología como derecho fundamental, además, el alcance propósito y formas de aplicación se reguló mediante la Ley 14 de 2011, “de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación”, dentro de la cual existen normas con el carácter de legislación básica, es decir que su esencia es considerada realmente importante y trascendente dentro de la sociedad.

La Constitución de los Estados Unidos, de manera categórica incentiva a la creación y desarrollo de la ciencia “constitución de los Estados Unidos de América 1787”, le da al Congreso de Estados Unidos el poder de “promover el progreso de la ciencia y las artes prácticas, asegurando por tiempo limitado a los autores e inventores los derechos exclusivos de sus respectivos escritos y descubrimientos”, poder que sirvió de base para la expedición de leyes que han beneficiado a las sociedad y es en este marco que se han desarrollado grandes e importantes empresas que crean y generan tecnología, reconocidas y hasta ahora insuperables como IBM, Apple, Microsoft, HP y Dell.

Alemania, como gran potencia mundial y como país generador de tecnología, estableció en su ley fundamental (1949) que “serán libres el Arte y la ciencia, la investigación y la enseñanza”. El espíritu de libertad consagrado en la Ley definitivamente ha tenido un impacto positivo en la ciencia.

Italia, en el mismo sentido que Alemania consagró en la Constitución (1947) “son libres el arte y la ciencia y será libre su enseñanza, no hay límites constitucionales a la creación científica”.

China, como el estado que ha revolucionado la creación de los últimos desarrollos tecnológicos en el área de móviles y sus accesorios, creando aplicaciones que sin importar la distancia permite a la brevedad del tiempo la comunicación entre humanos; ha promulgado en la constitución (1982):

El Estado se esfuerza por elevar el entusiasmo y el nivel técnico de los trabajadores, divulgar los adelantos científicos y tecnológicos, perfeccionar la estructura de administración económica y el sistema de gestión y administración de las empresas implantar diversas formas de responsabilidad socialista y mejorar la organización laboral, a fin de aumentar sin cesar la productividad del trabajo y la rentabilidad económica y desarrollar las fuerzas productivas de la sociedad.

En virtud de los resultados obtenidos por la aplicación de normas que incentiven la realización de planes y programas como los descritos en la norma citada, China puede mostrarse hoy en el umbral que se encuentra y generar un ejemplo para el resto del mundo.

2.3.2 MOVIMIENTO DE LA ECONOMÍA SOLIDARIA INTERNACIONAL

La economía solidaria, conocida mundialmente como el tercer sector de la economía, toda vez que se encuentra situada entre la economía pública y la economía capitalista; ha sido considerada como uno de los movimientos socioeconómicos más grandes del mundo, que ha generado grandes alianzas, desarrollo normativo e inversión de los diferentes estados para su regulación y acceso. Una de las principales Alianzas a nivel mundial es la comprendida en la

Alianza Cooperativa Internacional - ACI, la cual representa a las Cooperativas de todo el mundo desde su fundación en 1895 y representa a su vez los millones de usuarios de las diferentes cooperativas, a través de esquemas mediante los cuales se incentiva la promoción del movimiento cooperativo, se lucha por los valores que dieron origen al cooperativismo, por la diferencia de clase y género, y principalmente se busca la permanencia de los principios cooperativos, entre otros aspectos que mueven y tocan economías en el mundo.

La proclamación de los principios cooperativos por parte de la ACI constituye solamente una ratificación del carácter universal del cooperativismo; en rigor, no es que el movimiento cooperativo sea universal en virtud de la existencia de los principios cooperativos, sino que por ser universal el cooperativismo existen los principios cooperativos. (“El Derecho Cooperativo y la Globalización” 2006)

El cooperativismo es global (Divar, 2005), si bien sus orígenes pueden ubicarse puntualmente en algunos países determinados según sus diversas manifestaciones concretas (cooperativas de consumo en Gran Bretaña; cooperativas agrarias y de crédito en Alemania; cooperativas de trabajo en Francia), lo cierto es que sus caracteres fundamentales tienen presencia universal bajo sus diversas expresiones.

Desde este punto de vista, la globalización no es un fenómeno nuevo para el cooperativismo, pues éste nació global y aun donde se originó en un trasplante cultural (como sucedió en la India, por ejemplo) sus rasgos fueron desde el inicio comunes con los de las cooperativas de los otros países.

La economía solidaria o de solidaridad ha sido llamada en muchos países como economía social.

En España, la regulación sobre este sector de la economía, se encuentra establecida en la Ley 5 de 2011, dentro de la cual se encuentra implícito un

reconocimiento debido al proceso de formación que ha tenido en España y en la Unión Europea. Este sector está representado por la Confederación Empresarial Española de la Economía Social (CEPES), la cual se ha posicionado en el ámbito internacional por tener como centro del proceso de avance de esta economía a la persona, hecho que se desprende de las políticas públicas mediante las cuales se promueve el desarrollo.

La mencionada ley, trae consigo una definición de economía social, muy parecida al concepto recogido en la normatividad Colombiana de economía solidaria, la define como "conjunto de las actividades económicas y empresariales, que en el ámbito privado llevan a cabo aquellas entidades que, de conformidad con los principios recogidos en el artículo su 4, persiguen bien el interés colectivo de sus integrantes, bien el interés general económico o social, o ambos" (Ley 5, 201, art. 2).

En la Unión Europea que ha sido testigo de grandes avances desde todos los campos, especialmente el tecnológico que en últimas ha repercutido en muchos más; se ha solidificado el movimiento cooperativo gracias a las diferentes revoluciones y acontecimientos que históricamente han marcado el proceso de evolución. La clase trabajadora ya más tecnificada y consiente, ha generado una nueva fase del cooperativismo en la que se encuentra incluida una alta organización, garantías sobre la función social y un esquema sobre una verdadera economía solidaria o de solidaridad.

Francia, es un país que ha sido leal al proceso cooperativo, a través de la ley reciente “Ley de Economía Social y Solidaria (ESS) – 2014”, mediante la cual se busca generar empleo, sostener la economía y conservar los principios originales.

La generalidad de los Países anglosajones, es manejar el concepto de economía solidaria desde otro punto de vista, solo se relación con lo que tiene carácter no lucrativo, y no se incluye un componente social influyente.

Estados unidos no maneja un concepto arraigado sobre economía solidaria, tampoco la ha desarrollado como una economía importante, aunque se ha estado implementando, la sociedad de trabajo y de consumo es muy diferente a la del resto del mudo, situación que conlleva a que el movimiento cooperativo no sea tan fuerte. Las políticas que existen sobre el sector son claras pero no guardan proporción con las políticas que se generan sobre las fuentes principales de economía en el país.

2.3.3 AMÉRICA LATINA Y SU TECNOLOGÍA

Los países de América Latina y Centro América tienen evidentemente una menor producción e inversión en tecnología.

Es importante indicar que al tratarse de tecnología, tenemos países pioneros en producción tecnología que cuentan con empresas tecnológicas que en su orden está Brasil con un equivalente al 48%, Argentina con un 19%, México con un 14%, Chile con un 8% y Colombia con un 7%⁵. Estos países cuentan con empresas que generan innovación y producción de tecnología a baja escala, que aunque actualmente no predominen a nivel mundial, se considera que son pasos muy importantes para una gran transformación, con una conciencia clara de que se requieren otros actores como el gobierno, empresas y universidades para avanzar.

⁵ <https://www.bbc.com>. "¿Cuáles son los países de América Latina con las empresas tecnológicas más exitosas? 2017.

En una mayor escala con un enfoque hacia el desarrollo, se destacan principalmente países como México, Brasil, Chile y Argentina por contar con empresas internacionales centradas en la I+D y por su apuesta servicios estatales de Internet, entre otros factores.

México, Brasil y Argentina representan el 91% de las inversiones en el sector, siendo Brasil el predominante con el 65%, mientras que México tan sólo tiene el 16%⁶.

Aunque se han desarrollado políticas en el resto de países como Ecuador, Bolivia y Perú que conllevan a la divulgación de planes y programas, estas estrategias van dirigidas, como es el caso de Colombia, a la tecnología de la información, telecomunicaciones y metas a lograr sobre innovación, y nada con fuentes de I+D y atracción de empresas internacionales que generen desarrollo y preparación para el comienzo imparable de la era digital.

Chile en diferentes escenarios se ha considerado como el país latinoamericano con el índice más alto en el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC). Es el que mejor utiliza las TIC para impulsar el desarrollo social y económico, según el Global Information Technology Report 2015 del Foro Económico Mundial.

La invención como principal factor para generar tecnología, no tiene una función esencial dentro de la normatividad, políticas y planes de desarrollo del resto de países latinoamericanos. Los avances en invención por lo general van acompañados de emprendimientos que no son patrocinados por el estado y a los que hasta el momento no se les apuesta, por no representar un deber enmarcado en los fines del gobierno de estos países.

⁶ <https://elpais.com/internacional>. "El potencial tecnológico de América Latina"

Venezuela es un país que se ha mantenido alejado y rezagado en todos los temas que implican un desarrollo tecnológico. Hasta hace unos años se realizaron ciertas inversiones, pero escasas frente a crear tecnología propia, y con la reciente crisis social y económica no existen posibilidades de avance.

Perú no ha avanzado en las tendencias, procesos y actividades en materia tecnológica, se ubica en uno de los últimos a nivel mundial.

Ecuador ha realizado grandes esfuerzos enfocados a las TIC, la producción en tecnología es pobre y la inversión también. Los datos consultados muestran que este país se encuentra bastante atrasado en ciencia y tecnología.

Bolivia, se ha caracterizado por ser escéptico en temas de tecnología, aunque para el año 2018 realizó importantes inversiones en tecnología digital, se conserva la falta de promoción en ciencia y tecnología, situación que no se ha considerado prioritaria para la generación de desarrollo y productividad

Los países centro americanos en los últimos años, han realizado esfuerzos en términos institucionales para incentivar las áreas de innovación y tecnología como es la creación de instituciones específicas para el manejo de estos temas y creación de leyes y reglamentos; sin embargo, persisten importantes debilidades que limitan el desarrollo e impacto real de la creación e implementación de este tipo de sistemas como lo es el tema del financiamiento e incentivos, falta de continuidad en las políticas, la ejecución práctica de las políticas y la inclusión y participación real de actores del sector privado y de la esfera académica (Padilla, 2013).

En conclusión, existen muchas actividades que han crecido con fuerza en América Latina en relación al desarrollo empresarial en ciertos países sobre prestación de soluciones tecnológicas, al acceso a internet, se ha promulgado el

desarrollo de la ciencia, tecnología e innovación, pero falta adopción y desarrollo de nuevas tecnologías, fabricación e infraestructura para la invención.

2.4 COMPLEJIDAD Y CRISIS COOPERATIVA

De los contenidos objeto de estudio y análisis en el presente artículo, resulta fundamental para el planteamiento del tema que aquí se expone, la complejidad y crisis que se ha dado en el sector solidario Colombiano, especialmente en las cooperativas.

Varios factores han confluído para que a través de las cooperativas se disfracen actividades que poco o nada tienen que ver con su naturaleza.

La mencionada complejidad y crisis se enmarca en fenómenos que han afectado el objeto principal de la economía solidaria, sus características, fines y principios; como es la crisis presentada en la última década de los años 90, sobre modalidades de contratación que involucran a las cooperativas para contratar directamente y la celebración de convenios de asociación.

Tenemos un primer factor de complejidad, que es el relacionado con la crisis del sector cooperativo financiero en Colombia ocurrida a finales del siglo pasado, la cual fue provocada por la falta de apoyo del Estado hacia este importante sector.

El cooperativismo es claramente una alternativa de vida, en virtud de sus principios, enfoque y valores, para una clase social que no tiene todas las posibilidades de apoyo económico, aquella menos favorecida y marcada por índices de pobreza y por falta de oportunidades. Al intervenir el estado en aras de reorganizar el sector, retrocedió el avance y desarrollo de la actividad

financiera del cooperativismo que en gran manera apoyaba las necesidades básicas de parte de la sociedad.

La incorporación de las cooperativas financieras al mercado monetario, fue tan importante que causó una competencia hacia el sector financiero tradicional, involucró una economía de mercado hacia el objetivo no solo social, sino de las tasas de ganancia, y en este panorama el Estado debió intervenir para el control monetario.

El crecimiento de las cooperativas comenzó a finales de los años 60.

Este sector se había consolidado participando con cerca del 3.4% del PIB en 1990. Al iniciar el año 1996 existían 2.347 cooperativas desarrollando actividad financiera con 1'620.000 asociados. La estructura del subsector estaba enfocada a la intermediación microfinanciera con profundización de sus operaciones en zonas geográficas de alta densidad demográfica, al punto que en Bogotá, Antioquia y Valle del Cauca contaban con el 88% del total del grupo (Atencia y Umaña , 2003, p. 1).

Desde 1988, y a través de muchos medios y mecanismos la superintendencia Bancaria; organismo existente para la época y que desde el ámbito bancario por obvias razones supervisaba la gestión de carácter financiero, comenzó a advertir sobre debilidades y factores de riesgo que se hacían notar dentro del sector de la economía solidaria, en especial en lo que tenía que ver con el ejercicio de la actividad financiera, que involucraba derechos de carácter económico de los afiliados, socios u aportantes de las cooperativas, que preferían invertir en este tipo de entidades dado a los beneficios sociales que acompañaban la inversión, rentabilidad y sentido de pertenencia.

Para el año 1997, las entidades financieras cooperativas representaban una gran fuerza dentro de la economía del país. El valor del número de activos era bastante

alto, contabilizado en billones, pero ese patrimonio también contaba con una cartera creciente, y contaban con una inversión externa (usuarios u asociados) que estaba por debajo del activo y de la cartera; situación que se evidenció en cifras. Sin embargo, en ese año, por las dificultades que afrontó el sector cooperativo, los resultados se vieron reducidos prácticamente a la mitad frente al año inmediatamente anterior, y quizás por las deudas de los usuarios se redujo también este número y el de nuevos asociados.

Es de destacar que la actividad financiera ejercida por las cooperativas, no solo era ejecutada hacia los asociados, como naturalmente debía ser, sino que se involucraron otro tipo de usuarios del servicio que no hacían parte del acuerdo cooperativo, a los cuales se les aprobaron créditos que generaron crecimiento en la cartera y captaron recursos que generaron pérdidas. La situación fomentó un gran desorden que prácticamente anuló el propósito ideal del sistema.

La actividad diseñada como financiera, para un grupo poblacional específico, se abrió a otras fuentes como la inversión, llegando a contar con bienes que finalmente no generaron la rentabilidad esperada y rompieron con la organización administrativa y financiera del sector, su naturaleza y sus fines.

Otro aspecto absolutamente crítico es que la cartera producto de operaciones con asociados y no asociados, no tuvo un manejo adecuado, no se mitigó el riesgo con planes alternos de recuperación y programas de gobierno corporativo que lucharan por disminuir el crecimiento.

La situación expuesta lleva a la conclusión, que a pesar del desorden en aprobaciones de créditos, captaciones e inversiones, existió un vacío en materia de supervisión y control por parte del estado, y además el crecimiento del sector financiero cooperativo tampoco fue vigilado.

El Estado colombiano, al evidenciar la situación expuesta, tomó ciertas medidas más que prácticas, inicialmente fueron normativas, basadas en reorganizaciones de Entidades. La Superintendencia Bancaria, “asumió el control y vigilancia de las cooperativas que ejercían actividad financiera por el término de un año” (Decreto 1688, 1997).

Dentro del periodo de supervisión ejercido por la superintendencia, realizó liquidaciones forzosas, incorporaciones de otras en bancos, e intervenciones que fueron reconocidas por el Estado.

El resultado de la supervisión arrojó la existencia de una evidente “alteración del orden público económico”, que conllevó a declarar “el estado de emergencia económica y social” a través del Decreto 2330 de 1998, dentro del que se consideró lo siguiente:

Que las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito han venido sufriendo una crisis, que se ha agudizado por razón del difícil entorno económico, con el agravante de que sus depósitos no se encuentran cobijados por el seguro de depósito del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras.

En efecto, actualmente se encuentran intervenidas por el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria (Dansocial) treinta y cuatro cooperativas de ahorro y crédito, de las cuales treinta y una están en liquidación y tres en administración. Además, la Superintendencia Bancaria ha intervenido ocho cooperativas financieras, de las cuales siete se encuentran en liquidación y una en administración (Decreto 2330, 1998, pp.1 -2).

Como respuesta a toda esta crisis del sector financiero y su reflejo en las organizaciones solidarias, en el Gobierno del Presidente Ernesto Samper Pizano (1994 – 1998) se expidió la Ley 454 de 1998, que como objeto general determinó el marco conceptual que regula la economía solidaria y creó una estructura estatal que significó el retorno de la confianza en el sector solidario, especialmente en la actividad financiera, al que se le establecieron definiciones, alcances y condiciones claras para su ejercicio.

Como lección, quedó que la ausencia de regulaciones adecuadas y efectivas, y la falta de gobierno corporativo tuvo mucho que ver en esta dificultad y en otras que subsisten actualmente y que se convierten también en factores de complejidad.

Un segundo factor es el relacionado con el reproche que surge de la modalidad de selección de contratación directa, a través de convenios o contratos interadministrativos celebrados con cooperativas que pertenecientes al sector solidario y que se denominan administraciones públicas cooperativas.

Sobre las administraciones públicas cooperativas se determinó inicialmente, mediante el Decreto 1482 de 1989:

...que se consideran como formas asociativas del sector cooperativo, creadas a iniciativa de la Nación, los departamentos o los municipios, con autonomía administrativa, económica y financiera y personería jurídica reconocida por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas.

Por su parte, la Ley 80 de 1993, en su artículo 2, que posteriormente fue derogado por el artículo 32 de Ley 1150 de 2007 estableció:

...también se denominan entidades estatales las cooperativas y asociaciones conformadas por entidades territoriales, las cuales estarán sujetas a las disposiciones del presente estatuto, especialmente cuando en desarrollo de convenios interadministrativos celebren contratos por cuenta de dichas entidades (Ley 80,1993, art 2)

Tenemos entonces, que los contratos celebrados entre las entidades públicas y el mencionado grupo de cooperativas, a partir de su carácter de entidad pública se denominan contratos o convenios interadministrativos.

Conforme a lo señalado, en los estatutos y leyes de contratación que rigen la contratación pública, el contrato interadministrativo se maneja bajo la modalidad

de contratación directa, es decir no se aplica la regla general de selección del contratista que es la “Licitación”.

La complejidad se encuentra en que a pesar de existir la viabilidad de realizar una contratación directa, este proceso de selección se realiza sin los controles necesarios que garanticen el cumplimiento de los principios generales de la contratación pública y de la función pública.

En virtud de la normatividad citada, resulta absolutamente procedente realizar contrataciones directas entre una Entidad de carácter público y las cooperativas a través del contrato o convenio interadministrativo; situación que conlleva a que no se realice un proceso transparente, en el que se aplique el principio de selección objetiva del contratista.

Nuestra realidad ha sido que los contratos interadministrativos entre entidades de carácter público y las administraciones públicas cooperativas, surten el proceso de evaluación, selección y ejecución, obviando las regulaciones expresas sobre contratación directa, establecidas en diferentes leyes y decretos sobre el tema.

La procuraduría General de la Nación en el desarrollo de asuntos de carácter disciplinario ha sido categórica en afirmar (Consulta 541, 2002 a).

“La escogencia de la Cooperativa por parte de las entidades estatales no ha correspondido al previo sometimiento de un procedimiento garantístico de la transparencia y fundamentalmente del deber de selección objetiva a que está obligada la administración...”⁷ (No.2)

⁷ Consulta 541 de 2002 Procuraduría General de la Nación - SGS-JB-MPCM suscripción de contratos con cooperativas sin el cumplir con el requisito de licitación o concurso.

Ahora, mucho más enfático ha sido el ministerio público al indicar, sobre la complejidad que aquí se expone:

...En consideración de este Despacho la contratación directa y en especial la realizada a través del mecanismo de los contratos o convenidos interadministrativos no está exenta de la aplicación estricta de los principios rectores de la contratación estatal... En consecuencia, la referencia a que los contratos interadministrativos se celebrarán directamente, debe entenderse de manera sistemática, lo cual exige que deben aplicarse los principios de economía, transparencia y en especial el deber de selección objetiva (Consulta 541,2002 b)

En concordancia con lo conceptuado por la Procuraduría, el consejo de Estado ha indicado:

... “la selección de contratistas será objetiva”, que “es objetiva la selección en la cual la escogencia se hace al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva”, que “ofrecimiento más favorable es aquel que, teniendo en cuenta los factores de escogencia, tales como cumplimiento, experiencia, organización, equipos, plazo, precio y la ponderación precisa, detallada y concreta de los mismos, contenida en los pliegos de condiciones o términos de referencia o en el análisis previo a la suscripción del contrato, si se trata de contratación directa, resulta ser el más ventajoso para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos, sólo alguno de ellos, el más bajo precio o el plazo ofrecido” y que “el administrador efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los diferentes ofrecimientos recibidos, la consulta de precios o condiciones del mercado y los estudios y deducciones de la entidad o de los organismos consultores o asesores designados para ello.”

Así las cosas, el principio de selección objetiva guarda una estrecha relación con el principio de libre concurrencia de los interesados, que implica la posibilidad de estos de acceder e intervenir en el proceso de selección y la imposibilidad para la Administración de establecer, sin justificación legal alguna, mecanismos o previsiones que conduzcan a la exclusión de potenciales oferentes (Sentencia, 2009).⁸

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 7 de octubre de 2009. Radicación 11001-03-24-000-2000-06198-01(18509). Y Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en Sentencia de fecha 27 de enero de dos mil dieciséis (2016).

Revisado lo anterior, resulta claro y categórico que todas las contrataciones realizadas entre entidades públicas y cualquier organización asociativa de carácter público, consideradas acuerdos o contratos interadministrativos, celebradas en el marco del citado artículo 2 de Ley 80 de 1993, debieron generarse dentro del ámbito de aplicación de los principios generales de la contratación pública; con los cuales se podría blindar el proceso de contratación de actuaciones atípicas a través de las cuales se disfrazara el ente cooperativo en un contratista necesario e idóneo por un contratista atado a un proceso y no comparable con otros en el mercado; actuaciones que por mucho tiempo se dieron y que se convirtieron en un factor de corrupción administrativa.

Con la derogatoria del mencionado artículo 2 de la ley 80 de 1993, y la expedición y promulgación de la más reciente reglamentación, valga decir la ley 1150 de 2017, se genera una exigencia positiva en este tipo de procesos, rompiendo y buscando garantizar los atropellos vinculados a los procedimientos que se desprendían de la norma en comento.

La ley 1150 de 2007, como respuesta a la lucha por la eficiencia y transparencia en la contratación estatal, estableció:

TRATAMIENTO PARA LAS COOPERATIVAS Y ASOCIACIONES DE ENTIDADES TERRITORIALES. Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público estarán sometidos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. La celebración de contratos de entidades estatales con asociaciones o cooperativas de entidades territoriales y en general con entes solidarios, se someterá a los procesos de selección de que trata la presente ley, en los que participarán en igualdad de condiciones con los particulares (ley 1150, 2007, art.10).

Haber establecido que la participación de los entes solidarios en los procesos de contratación con Entidades Estatales se daría en igualdad de condiciones que

con los particulares, debería romper el tránsito expreso de contratación directa con las cooperativas, hecho que ha vulnerado y atentado contra el espíritu de los principios generales de la contratación pública por muchos años.

Sin embargo, continúa siendo una causal de contratación directa celebrar convenios interadministrativos, según lo indicado en la ley 1150 de 2007 y modificado por el Estatuto anticorrupción en el artículo 92:

La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos (...) Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas de los mismos tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos (...) (art.2).

Como tercer factor de complejidad para exponer dentro del presente artículo, tenemos, que si bien se cuenta con amparo normativo que garantice la transparencia, también se cuenta con la posibilidad de incurrir en la modalidad de contratación directa, al celebrarse entre organismos públicos y entidades privadas sin ánimo de lucro convenios de asociación para desarrollar conjuntamente actividades propias de las Entidades Estatales; facultad que se desprende de lo señalado en el artículo 355 de la Constitución Política:

El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia (Constitución, 1991, art.355).

Ha existido en Colombia una extralimitación en lo que a este tipo de contratación se refiere, debido a que la naturaleza u objeto de la norma citada que no busca otra cosa que fomentar e impulsar programas de interés público, ha servido de puente para ejecutar actividades que nada tienen que ver con los fines descritos.

Con la reciente expedición del Decreto 092 de 2017, se reglamentó el segundo inciso del mencionado artículo 355, con el propósito de establecer un carácter especial a este tipo de contrataciones, señalando que únicamente es procedente para la realización de “actividades beneméritas en el campo científico, cultural, educativo o de solidaridad social y humana” y en los siguientes eventos:

Que el objeto del contrato corresponde directamente con programas y actividades de interés pública previstos en el Plan Nacional o seccional de Desarrollo relacionados con la promoción de derechos de los menos favorecidos.

Que no haya una relación conmutativa entre las partes ni instrucciones precisas que indican la forma como el contratista debe cumplir con el objeto del contrato

Que no haya oferta en el mercado distinta a la de las entidades privadas sin ánimo de lucro o hay oferta, pero genera mayor valor contratar con la entidad sin ánimo de lucro (art 2).

Sin embargo, su carácter especial sigue dejando la posibilidad de disfrazar ejecución de actividades que nada tienen que ver con su procedencia exclusiva.

Para salvar el sector de la economía solidaria de sus factores de complejidad; valga decir, crisis de orden público económico, y contrataciones directas a través de convenios o contratos interadministrativos o de asociación, celebrados entre entidades públicas y cooperativas pertenecientes al sector solidario (administraciones públicas cooperativas); es necesario contar con un régimen riguroso que garantice el proceso cooperativo de crisis de carácter económico y proteja las negociaciones o procesos de contratación en las que éstas participen, de manera transparente, aplicando una selección objetiva e incentivando la libre competencia. La no asistencia oportuna por parte del Estado, en establecer regulaciones serias y ordenadas conlleva a que hoy en día continúen existiendo

vacíos normativos, como en la crisis de los 90, y no se cuente con un adecuado modelo de contratación.

2.5. RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN APLICABLE EN LAS COOPERATIVAS DEL SECTOR SOLIDARIO COLOMBIANO

Debido a la importancia y necesidad de contratación, básicamente en lo que tiene que ver con transferencia de tecnología para el desarrollo del sector solidario, deben establecerse reglamentaciones y políticas entre iguales, donde las partes integrantes del negocio gocen de las mismas garantías, al igual, que los procesos de selección donde el objeto y la necesidad del servicio sea igual para todo el sector de esta economía.

Como lo he expuesto, en Colombia existen diferentes clases de Cooperativas que hacen parte del sector solidario, dentro de las cuales se encuentran “Las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas”, las cuales de acuerdo a lo establecido en el “Artículo 10 de Ley 1150 de 2007”, establece que su “tratamiento estará sometido a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”.

Pero por otro lado tenemos que el resto de cooperativas que también hacen parte del sector solidario, se rigen por el derecho privado, como lo son:

“Las cooperativas de base o de primer grado, los organismos cooperativos de segundo y tercer grado, las precooperativas, las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, Fondos de empleados, Asociaciones mutuales, Instituciones auxiliares de la economía solidaria, Organismos de integración de la Economía Solidaria, Otras formas asociativas solidarias innominadas que cumplan con los

requisitos previstos en el Capítulo Segundo del Título Primero de la Ley 454 de 1998 y Las organizaciones de la economía solidaria que mediante acto de carácter general determine el Gobierno Nacional” (Ley 454,1998I, art.6).)

Esto último, en virtud de lo establecido en el artículo 3 de la Ley 79 de 1988, mediante “la cual se actualizó la legislación Cooperativa” que señala en el mencionado artículo que son personas jurídicas de derecho privado.

Por lo anterior, tenemos que, dentro de un mismo sector de la economía, valga decir sector solidario Colombiano, aplican dos regímenes de contratación; público y privado.

Para mayor contextualización tenemos que las normas que a continuación se citan, determinan lo siguiente:

RÉGIMEN PÚBLICO -.	RÉGIMEN PRIVADO –
Administraciones Públicas Cooperativas que pertenecen al Sector Solidario	Otras cooperativas que pertenecen al Sector Solidario.
“ARTÍCULO 10 – Ley 1150 de 2007. TRATAMIENTO PARA LAS COOPERATIVAS Y ASOCIACIONES DE ENTIDADES TERRITORIALES. Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público estarán sometidos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. La celebración de contratos de entidades estatales con asociaciones o cooperativas de entidades territoriales y en general con entes solidarios, se someterá a los procesos de selección	“Ley 79 de 1988 Artículo 3º. Es acuerdo cooperativo el contrato que se celebra por un número determinado de personas, con el objetivo de crear y organizar una persona jurídica de derecho privado denominada cooperativa, cuyas actividades deben cumplirse con fines de interés social y sin ánimo de lucro”.

de que trata la presente ley, en los que participarán en igualdad de condiciones con los particulares”.	
---	--

Frente a la reglamentación citada en relación con las contrataciones de las mencionadas cooperativas que componen el sector solidario, se deben examinar por un lado, las negociaciones que celebren la Cooperativas con las entidades territoriales o de derecho público, en calidad de contratistas y por otro, el que tiene que ver con las contrataciones que éstas realicen con particulares en calidad de contratantes, sucesos que en ambos casos, están igualmente sujetos al estatuto contractual para el caso de las administraciones públicas cooperativas.

2.5.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El problema de investigación, previo análisis sobre la importancia de la tecnología en el sector de la economía solidaria, tiene como principal finalidad determinar si dentro de la regulación Colombiana se equipara un régimen normativo que además de prevenir las diferentes formas de corrupción garantice igualdad a través de sus instituciones y procedimientos en los procesos de contratación, toda vez que el estado debe tener en cuenta la obligación de velar la preparación, elaboración y ejecución de contratos estatales, garantizando los principios que rigen la contratación Estatal, consagrados en los artículos 24, 25 y 26 de la Ley 80 de 1993, referentes a los principios de transparencia, economía y responsabilidad, además de las normas que adicionan y contribuyen a que se respete el principio de igualdad en todas las actuaciones administrativas.

Al evidenciar que en Colombia contamos dos regímenes de contratación aplicables a un mismo sector de la economía, no se puede desconocer que dicho

marco regulador genera diferencias que atentan contra la selección objetiva, libre concurrencia, igualdad y contra la marcha eficiente de los procesos contractuales, que en el caso de transferencia de tecnología, que son contratos enmarcados por un componente de innovación parmente, de presupuestos altos y de aplicación prácticamente inmediata, no es lógico generar un marco regulador en el que entidades del mismo sector accedan a la evolución tecnológica de una manera diferente siendo iguales en clasificación y naturaleza, como lo analizaremos en las formas de negociación que a continuación se exponen.

2.5.2. DE LAS NEGOCIACIONES QUE CELEBREN LA COOPERATIVAS CON LAS ENTIDADES TERRITORIALES O DE DERECHO PÚBLICO

Las entidades territoriales o de derecho público se encuentran sujetas a las reglas y principios que rigen la contratación estatal a través del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Las cooperativas que de acuerdo al artículo 3 de la ley 79 de 1988, pretendan ser contratistas del Estado, por considerarse expresamente una persona jurídica de derecho privado sin ánimo de lucro, participan en las mismas condiciones que un particular, en caso de llegar a cumplir con los factores y requisitos que se establezcan dentro del respectivo proceso de contratación, pero cuentan con la posibilidad de celebrar convenios de asociación (contratación directa) para desarrollar conjuntamente actividades propias de las Entidades Estatales; posibilidad que se desprende de lo señalado en el analizado artículo 355 de la Constitución Política.

Por su parte, Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público, debido a la

ausencia de rigurosidad en controles de contratación han gozado de las ventajas de ser contratadas directamente, a través del ya mencionado convenio o contrato interadministrativo.

Para revisar los antecedentes que llevan a esta premisa, tenemos que inicialmente, la mencionada (Ley 79, 1988) dispone, “Las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, establecidas por la Nación, los departamentos, los municipios o los distritos especiales, mediante leyes, ordenanzas o acuerdos, son formas asociativas”(art. 130)

Por otra parte, el Decreto Reglamentario 1482 de 1989 determinó,

Estas empresas se denominan administraciones públicas cooperativas y se consideran como formas asociativas del sector cooperativo, creadas a iniciativa de la Nación, los departamentos o los municipios, con autonomía administrativa, económica y financiera y personería jurídica reconocida por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas. Se precisa que estos organismos pueden crearse con un mínimo de 5 entidades del sector central o descentralizado del orden nacional, departamental, municipal o distrital y personas jurídicas de carácter privado. Se establecen como sus órganos directivos una asamblea general, un consejo de administración y un gerente, que es el representante legal; adicionalmente, se indica que estas asociaciones están sometidas al control y vigilancia del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas (art.2)

Posteriormente la Ley 80 de 1993 indicó, “las cooperativas y asociaciones conformadas por entidades territoriales, son entidades estatales y están sujetas a las disposiciones de la ley contractual, especialmente cuando en desarrollo de convenios interadministrativos celebren contratos por cuenta de dichas entidades” (art.2)

En concordancia, con lo descrito en la norma citada, el decreto 2251 de 1993, señaló, “los contratos que a partir de la promulgación de dicha ley deseen celebrar las cooperativas y asociaciones conformadas por entidades territoriales se sujetarán en su formación, ejecución, efectos, liquidación y demás aspectos pertinentes a la Ley 80 de 1993” (art.2).

En virtud de la línea de normatividad descrita, podemos afirmar que esta fue el fundamento para celebrar los contratos interadministrativos, que a la luz de la Ley 80 de 1993, se definen como “Aquellos que celebran entre si las entidades a que se refiere el artículo 2 de la Ley 80 de 1993, con excepción de los contratos de seguro, encargo fiduciario y fiducia pública, se celebran directamente”.

Con la normatividad más reciente, la contratación directa se ha ido tornando más exigente como se desprende del ya mencionado artículo 2 de la ley 1150, modificado por el Estatuto anticorrupción en concordancia con el artículo 10 de la misma norma, dentro de los cuales, aunque se conserva la procedencia de la contratación directa en el caso de celebrarse un contrato interadministrativo, se incluye un tratamiento en el ámbito de la selección del contratista para los entes u organismos solidarios de carácter público, en el que expresamente se señala:

“ARTÍCULO 10. Ley 1150 de 2007. TRATAMIENTO PARA LAS COOPERATIVAS Y ASOCIACIONES DE ENTIDADES TERRITORIALES. Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público estarán sometidos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. La celebración de contratos de entidades estatales con asociaciones o cooperativas de entidades territoriales y en general con entes solidarios, se someterá a los procesos de selección de que trata la presente ley, **en los que participarán en igualdad de condiciones con los particulares**” (resaltado fuera de texto)

Así las cosas, tenemos que los contratos celebrados entre las entidades de carácter público y las cooperativas y asociaciones que componen el sector solidario en general, estas últimas en calidad de contratistas, deben en estricto sentido participar en las mismas condiciones que particulares. No deberían tener ventaja alguna por el hecho de considerarse que desarrollan conjuntamente actividades propias de las Entidades Estatales por una parte, y por otra por ser entes Solidarios de carácter Público; ventajas que se depreden de la contratación directa a través de la celebración del convenio de asociación; para las

cooperativas que se rigen por el derecho privado, y para los Entes de carácter público; valga decir la administraciones públicas Cooperativas, la contratación directa que opera a través de la celebración del convenio o contrato interadministrativo.

Todo lo anterior, coincide con lo señalado por la Superintendencia Economía Solidaria, en respuesta a las consultas realizadas en desarrollo del presente artículo, la cual bajo radicado No. 20181100097131, indicó:

“Las cooperativas gozan de facultades legales para obrar con autonomía en todos los aspectos que guarden relación con la celebración de contratos, siempre que éstos cumplan con las formalidades legales propias de cada contrato y que dicho acuerdo no incurra en la prohibición que establece el numeral 2 del artículo 6 de la Ley 79 de 1988, concordante con el numeral 2 del artículo 13 de la Ley 454 de 1998...

Respecto del régimen legal aplicable a las cooperativas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, el artículo 10 de la Ley 1150 de 2007 establece lo siguiente:

TRATAMIENTO PARA LAS COOPERATIVAS Y ASOCIACIONES DE ENTIDADES TERRITORIALES. Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público estarán sometidos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

La celebración de contratos de entidades estatales con asociaciones o cooperativas de entidades territoriales y en general con entes solidarios, se someterá a los procesos de selección de que trata la presente ley, en los que participarán en igualdad de condiciones con los particulares”.

De la norma citada en el párrafo anterior y para el caso en concreto que nos ocupa, inferimos lo siguiente:

- a) La aplicación del citado régimen legal se extiende a todo tipo de organización de la economía solidaria que tenga como asociados a personas jurídicas de derecho público, lo cual implica que el capital social está integrado en parte o en todo por dineros que hacen parte del Presupuesto Público de la Nación
- b) Todos los contratos en que sea parte una organización de la economía solidaria con las características citadas en el antedicho literal deben

enmarcarse dentro de las disposiciones contenidas en el Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública.

c) Los procesos de selección en que participen tales organizaciones serán en igualdad de condiciones con los particulares”.

Sin embargo, a pesar de los límites establecidos en normas recientes que buscan romper con algún tipo de favorabilidad, aún tenemos espacios normativos que permiten al ente solidario de carácter público y privado acceder a contrataciones directas o especiales, sin el sometimiento a procesos de selección, lo que se convierte en un problema objeto de estudio y reflexión, que solo se soluciona contando con un estatuto contractual y normas que lo adicionen, que de manera rigurosa reglen este tipo de modalidades de contratación sin dejar el espacio para diferentes formas de corrupción, vulnerar el principio de selección objetiva y obviar la manifestación del principio de igualdad enmarcado en la libre concurrencia.

En virtud de la ocurrencia de las favorabilidades descritas, no se estaría promoviendo en Colombia la participación de candidatos en procesos de selección en la igualdad de oportunidades, como tampoco garantizando una sana competencia en la que la Administración pública elija el proponente que mejor cumpla con los diferentes criterios e indicadores y con la mejor oferta económica, dado que al contratar servicios a través de contratos interadministrativos o convenios de asociación, se realiza una escogencia directa, encaminada desde un principio a un contratista en particular, y con condiciones restrictivas que impiden que empresas u oferentes que puedan cumplir y que sean sujetos de ofertas comparables tengan limitado el acceso al procedimiento de selección.

En este sentido, la Corte Constitucional mediante sentencia C-713 de 2009, se refirió al principio de libre concurrencia, indicando lo siguiente:

...La jurisprudencia constitucional ha reconocido que el derecho a la igualdad de oportunidades, aplicado a la contratación de la administración

pública, se plasma en el derecho a la libre concurrencia u oposición, según el cual, se garantiza la facultad de participar en el trámite concursal a todos los posibles proponentes que tengan la real posibilidad de ofrecer lo que demanda la administración...

2.5.3. DE LAS NEGOCIACIONES QUE CELEBREN LA COOPERATIVAS CON PARTICULARES O CUALQUIER TIPO DE ENTIDAD

Procederemos a demostrar que el proceso de contratación o negociación que realizan las cooperativas (públicas y privadas), cuando actúan en calidad de contratante o solicitante de un servicio, es totalmente diferente y sus efectos se convierten en una situación interesante objeto de análisis.

En cuanto a las negociaciones de carácter contractual realizadas entre las cooperativas que no están sujetas al Estatuto de Contratación pública con particulares o cualquier tipo de Entidad, en calidad de contratante, tenemos que estas al ser personas jurídicas que se rigen por el derecho privado, pueden contratar directamente cualquier tipo de bien o servicio, realizando un proceso sencillo y muy simplificado, determinado en pasos muy ágiles, resumidos así:

- Definir lo que se pretende contratar.
- Realizar invitación a cotizar
- Escoger el contratista
- Celebrar el contrato

Lo anterior, en virtud de que todos los actos y contratos realizados por las cooperativas que no pertenecen al grupo o tipo de las administraciones públicas Cooperativas, se rigen por el derecho privado, es decir gozan de una libertad enmarcada en los límites legales de carácter general, para iniciar una etapa precontractual sin el cumplimiento riguroso de requisitos y perfeccionar un

contrato sin factores de legalización y formalización estrictos (Código Civil, art. 1602. Código de comercio, art 845).

Por otro lado, los contratos para la adquisición de cualquier bien o servicio que necesiten realizar los entes solidarios de carácter público en calidad de contratante con cualquier tipo de empresa, entidad o particular, deben sujetarse total y literalmente a la reglamentación señalada en la Ley 1150 de 2007 (Estatuto de contratación pública), sus decretos reglamentarios y políticas públicas aplicable a la contratación Estatal , lo que conlleva obligatoriamente a seguir estos lineamientos y como mínimo realizar un proceso que siga los siguientes pasos, fases o etapas precontractuales, acorde con las modalidades de selección previstas en la mencionada reglamentación:

- **Estudios y documentos previos.** Los cuales sirven de soporte para elaborar el proyecto de pliegos, los pliegos de condiciones, y el contrato. Son de carácter público, y a manera general deben contener la descripción de la necesidad a satisfacer, el objeto a contratar, con sus especificaciones, las autorizaciones, permisos y licencias requeridos para su ejecución. Si se trata de algún diseño y construcción, los documentos técnicos para el desarrollo del proyecto. Además se debe incluir la modalidad de selección del contratista, el valor estimado del contrato, los criterios para seleccionar la oferta más favorable, análisis de riesgo, garantías y la indicación de si el proceso de contratación está cobijado por un Acuerdo Comercial.
- **Verificar si existe disponibilidad presupuestal.**
- **Realizar aviso de convocatoria.**
- **Proyectar borrador de pliego de condiciones “Pre Pliego” o Borrador de anexo complementario.** El cual debe contener la descripción técnica,

del bien o servicio requerido, modalidad del proceso de selección, criterios de selección, factores de desempate y los incentivos cuando a ello haya lugar., condiciones de costo y/o calidad, reglas aplicables a la presentación de las ofertas, evaluación y adjudicación, causales de rechazo, valor, plazo, forma o cronograma de pagos, riesgos, garantía e indicación si la entidad estatal y el contrato objeto de los pliegos de condiciones están cubiertos por un Acuerdo Comercial y se debe adjuntar minuta del contrato y los anexos que se consideren necesarios. (Decreto 1082, 2015, art. 2.2.1.1.2.1.3).

- **Respuesta a observaciones presentadas al proyecto de pliego de condiciones.** El proyecto de pliego siempre se someterá a una etapa de verificación y observaciones de carácter público, momento en el cual los interesados podrán solicitar aclaraciones o modificaciones.
- **Publicar el pliego de condiciones definitivo.** Manteniendo el mismo esquema de contenido del proyecto de pliego aunado a lo aportado en la etapa de observaciones.
- **Generar un acto administrativo de apertura del proceso de selección.**
- **Modificar el pliego de condiciones o anexo complementario de ser el caso.** Aclarar e incorporar adendas al pliego de condiciones.
- **Realizar la evaluación de las Ofertas.** La Entidad Estatal, que para el presente caso será la Cooperativa de carácter público, debe determinar la oferta más favorable teniendo en cuenta las normas aplicables a cada modalidad de selección del contratista.

- **Realizar la publicación en medios electrónicos.** Es procedente realizar la publicación del proceso en el sistema electrónico destinado para tal fin: SECOP II.
- **Adelantar el proceso contractual.** Cumplir con los requisitos de perfeccionamiento, ejecución y pago (Circular Externa Única de Colombia Compra Eficiente, 2018) ⁹

Incorporando esta información a la necesidad de los Entes de carácter solidario de celebrar los contratos de transferencia de tecnología, los cuales se convierten en un soporte para el cumplimiento de los fines, negocios y operaciones que realicen, y teniendo en cuenta que tienen el mismo enfoque y funcionalidad dentro de un mismo sector de la economía, su régimen de contratación debería ser el mismo, no debe haber diferenciación y deben en su totalidad tener la oportunidad de acceder a los servicios de tecnología de manera oportuna, eficiente y eficaz.

Es fundamental reiterar que para el desarrollo de las actividades señaladas propias del Sector y cumplimiento de su objeto social, es primordial contar con la tecnología idónea y suficiente que permita el cumplimiento de sus fines y su desarrollo efectivo dentro de la economía del país, es decir, contar con soluciones tecnológicas adecuadas desde páginas web institucionales, hasta programas tecnológicos que comprendan un hardware y software, redes de comunicaciones y componentes de seguridad informática que vayan de acuerdo a la estructura física, eléctrica, lógica, telefónica y mobiliaria de cada Ente solidario.

Lo anterior, de conformidad con lo ordenado en la Ley 454 de 1998, en la cual se

⁹ De acuerdo con el numeral 5 del artículo 3 del Decreto 4170 de 2011, Colombia Compra Eficiente tiene competencia para expedir circulares externas en materia de compras y contratación pública. Las circulares externas proferidas por Colombia Compra Eficiente son actos administrativos que contienen mandatos, orientaciones e instrucciones que van dirigidas a las Entidades Estatales y al público en general y son de obligatorio cumplimiento.

establece,

Artículo 30° Objetivos y funciones. El Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria tendrá como objetivos: dirigir y coordinar la política estatal para la promoción, planeación, protección, fortalecimiento y desarrollo empresarial de las organizaciones de la economía solidaria, determinadas en la presente Ley, y para dar cumplimiento a las disposiciones establecidas en la Constitución Política de Colombia. Para cumplir con sus objetivos el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria, tendrá las siguientes funciones generales:

1. Coordinar redes intersectoriales, interregionales, e interinstitucionales para la promoción, formación, investigación, fomento, protección, fortalecimiento y estímulo del desarrollo empresarial, científico y tecnológico de la economía solidaria. (art. 30)

Para el cumplimiento de los mencionados objetivos y fines, y además para preservar los principios señalados a lo largo de este artículo, los entes solidarios deben adelantar las contrataciones a que haya lugar, a través de dos regímenes de contratación aplicables a las Cooperativas u organismos del sector Solidario y que, como consecuencia del proceso aplicable a cada uno de estos, algunas entidades; como las mencionadas (privadas) , pueden contar con actualizaciones e innovaciones de los contratos de transferencia de tecnología de una manera rápida y constante dependiendo solo de la naturaleza de la contratación requerida y de las especificaciones técnicas solicitadas. Otras, como las administraciones públicas cooperativas, tendrán que agotar la realización del proceso de contratación planteado en el Estatuto de Contratación pública, es decir los procesos ordinarios de selección dispuestos por las leyes 80 de 1993, 1150 de 2007 y 1882 de 2018 y el decreto 1082 de 2015.

Para el sostenimiento exitoso de una empresa, entidad o sociedad, estas deben ser maleables y reconocer que existe una constante evolución porque esta conlleva a mantener el espíritu de la competencia. Esta evolución no es otra cosa que la innovación; a la que no se puede aspirar si se debe realizar un proceso de contratación con etapas y procedimientos que no guardan relación con los plazos

o términos de duración que se encuentra implícito al avance de las innovaciones. Las versiones de licencias o software cambian rápidamente, la instalación, compra y cambio de equipos, partes o repuestos es casi de carácter permanente; situaciones que deben manejarse dentro todo el sector de la economía solidaria en el mismo sentido y bajo el mismo proceso.

Haber realizado modificaciones reglamentarias, para proteger las operaciones financieras de las cooperativas, haber diseñado un estatuto General de contratación pública que enfoque y salvaguarde la transparencia y la selección objetiva en la contratación Estatal, generó un efecto colateral desigual dentro de este sector.

Los medios y contratos tecnológicos cambian permanentemente, los contratos de transferencia de tecnología son un instrumento indispensable al que debería accederse en igualdad de condiciones, nada mejor para definirlo que lo dicho por Alvin Toffler, uno de los más reconocidos futuristas de los últimos tiempos,

Vivimos en una sociedad del conocimiento, caracterizada porque la base de la producción son los datos, las imágenes, los símbolos, la ideología, los valores, la cultura, la ciencia y la tecnología. El bien máspreciado no es la infraestructura, las máquinas y los equipos, sino las capacidades de los individuos para adquirir, crear, distribuir y aplicar creativa, responsable y críticamente (con sabiduría) los conocimientos, en un contexto donde el veloz ritmo de la innovación científica y tecnológica los hace rápidamente obsoletos (Toffler, 1994).

CONCLUSIONES

Primero. Determinar el concepto e importancia de la tecnología. La ansiedad del hombre en conocer y crear, llevó al descubrimiento y nacimiento de la tecnología, que como conjunto de conocimientos, procedimientos, y recursos técnicos, evolucionó históricamente hasta convertirse en un motor de desarrollo de la civilización, que ha generado comodidad, calidad de vida y riqueza, cuyo objetivo permite encontrar soluciones para el ser humano. Es una fuerza transformadora para la sociedad que crece y evoluciona de manera constante, con objetivos encaminados a crear herramientas que son de suma importancia para que cualquier tipo de sociedad y empresa, cuente con un sistema que le permita registrar todas las operaciones que requiera para desenvolverse competitivamente en el medio económico y sobre todo acceder a la información y comunicación interna y externa.

En la tecnología está la diferencia, pues de una manera u otra, casi en todas las actividades que el hombre realiza en el día a día, se utiliza algún dispositivo tecnológico. Ese conjunto de conocimientos y técnicas hoy en día mueve al mundo. Las empresas indudablemente necesitan acceder a la tecnología y al conocimiento para innovar, administrarse, crear nuevos productos y competir en el mercado.

Segundo. Necesidad de transferir tecnología. La gran importancia de la tecnología en la vida de los seres humanos generó sin duda alguna la necesidad de acceder a ella, y dicho acceso se configura y materializa a través del movimiento inmerso en la transferencia de tecnología, que para formalizarla dentro de cualquier tipo de operación mercantil debe establecerse en un negocio o contrato en el que una de las partes transmite de manera definitiva o temporal el

uso de conocimientos, técnicas habilidades o estrategias, con la finalidad de mejorar y avanzar en actividades y operaciones de un sujeto receptor, quien entrega una contraprestación por los derechos de uso y explotación de los mencionados conocimientos o técnicas. Dicha prestación tiene como retribución una contraprestación que generalmente es económica según lo acordado por las partes, pero algunas veces se encuentra que la contraprestación es a través de especies o en alianzas.

En el marco de intercambio comercial, el componente tecnológico tiene que ver en gran medida con el creciente desarrollo de la práctica mercantil a nivel mundial, pues tienen relación directa con una mayor eficacia en las relaciones comerciales y el beneficio para las partes es notorio. Por tal motivo, los Estados que tienen la mayor capacidad para desarrollar la tecnología, encabezan el comercio mundial y sus relaciones mercantiles son claramente más avanzadas creando alternativas para adquirir y explotar la tecnología a través de la transferencia.

Existen varios elementos tecnológicos que se pueden concretar en contratos objeto de posible transferencia, pero queda fundamentado en el presente estudio, que para el sector de la economía solidaria se destaca la necesidad permanente de celebrar contratos de licencia de software y de cesión de know how; a través de los cuales se formaliza una actividad cada vez más exigente, como lo son las operaciones y transacciones realizadas por la Entidades que pertenecen al Sector Solidario.

Tercero. Contratos de la licencia de software y transferencia de know how.

Estos contratos son utilizados por empresas, entidades y sociedades, dentro de las que se encuentran los entes del sector solidario en Colombia, que requieren por una parte, otorgamientos de programas informáticos con el fin de usarlos y explotarlos, lo cual se configura como una licencia de software, que al

comprender derechos de propiedad intelectual está protegido constitucional y legalmente en Colombia, principalmente por lo contemplado en nuestra Carta política, al indicar que “el Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley”.

Por otra parte, con la transferencia del know how, se transmiten datos, informaciones y/o conocimientos; que no son conocidos por el público y que llevan implícita la finalidad de mejorar una actividad ejecutada por el sujeto receptor, aportando beneficios dentro de su operación y ámbito comercial; situaciones que debido a la actividad desarrollada por parte de las cooperativas que componen el sector solidario, juegan un papel sumamente importante en la actualidad para poder funcionar, operar efectivamente, conservar la información de los ahorradores, asociados o vinculados y permitir la realización de transacciones.

Para cumplir con el principio o fundamento de la economía solidaria y su función económica dentro del estado Colombiano, necesariamente se requiere contar con medios tecnológicos adoptados a través de contratos de transferencia de tecnología que coadyuven al cumplimiento de su objeto social, al mantenimiento del enfoque especial que tiene en cuenta a las personas en una gestión de la actividad económica con miras a producir, consumir y distribuir de manera viable la satisfacción de diferentes necesidades de un grupo poblacional menos favorecido y a continuar con el proceso de consolidación como un importante movimiento económico del mundo, que busca la igualdad, solidaridad y justicia en diferentes procesos económicos.

Estos contratos se convierten en una práctica y en una necesidad permanente en el sector solidario, y sin ellos no podría darse la promoción y fortalecimiento que persigue el estado a través de la ley 454 de 1998, mediante la cual se desarrolló un modelo que reguló la economía solidaria y en la que se “declaró de

interés común la protección promoción y fortalecimiento de las cooperativas y demás formas asociativas y solidarias de propiedad como un sistema eficaz para contribuir al desarrollo económico”.

Cuarto. Transferencia de tecnología en Colombia. Los Contratos mencionados a todas luces resultan atípicos, porque carecen de normativa específica aplicable a su regulación, son onerosos y de tracto sucesivo, el concepto de uso y explotación siempre lleva inherente derechos de propiedad intelectual y se realiza en función de la persona con la que se contrata (“*intuitu personae*”).

Colombia no ha desarrollado un concepto normativo e integral sobre transferencia de tecnología, como tampoco una regulación especial, solo tenemos normatividad aplicable a temas de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC, en la que solo se enmarcan fines y obligaciones básicas asumidas por el estado.

Como país miembro de la CAN, surgió la necesidad de desarrollarla internamente, pero aún es largo el camino por recorrer, falta una una posición más responsable por parte del estado, dentro de lo que se encuentra otorgar a la comunidad Andina la suficiente importancia, para comenzar a contar con disposiciones que regulen aspectos relacionados con el contrato para evitar abusos e incurrir en aspectos críticos que atenten contra las partes. De acuerdo a encuestas de desarrollo tecnológico en empresas de servicios, se tiene que existen dos obstáculos para que las empresas en Colombia sean competitivas y desarrollen su objeto plenamente, el 37,4% se debe a la escasa información sobre tecnología disponible, y el 47,7% la falta de personal calificado, un porcentaje bastante alto que impide que este sector se desarrolle¹⁰.

¹⁰ Montenegro Trujillo I. La transferencia internacional de tecnología, 2016.

La aplicación de nuevas tecnologías deben permitir en Colombia generar una ventaja competitiva, sin embargo el desarrollo de la tecnología y su transferencia encuentran un obstáculo al no existir un sustento en el ordenamiento jurídico que permita establecer unas reglas claras.

Como único control en Colombia tenemos el registro de los contratos de transferencia de tecnología ante la DIAN, el cual ha tenido como único objetivo beneficios tributarios, determinando si procede o no la deducción por concepto de regalías, pero no constituye un apoyo para el proceso de transferencia.

Quinto. Regulación. Aunque la tecnología y la economía solidaria constituyen altos niveles de importancia a nivel mundial, el ordenamiento jurídico en Colombia tanto para desarrollar institucionalmente la tecnología, como para regular el marco de actos y contratos del sector solidario; es insuficiente, situación que sumada a factores de complejidad existentes en la historia de Colombia, como crisis financiera en el sector cooperativo, contrataciones directas sin énfasis en procedimientos responsables y realización de convenios de asociación con los que no se salvaguarda su naturaleza social; conlleva a que no exista transparencia dentro del régimen legal, en especial al regular el régimen de contratación aplicable a este sector de la economía.

Teniendo en cuenta que la utilización de la tecnología repercute tanto en la vida de las empresas como en los asuntos públicos, la intervención del Estado se hace necesaria a través del legislativo. Sin embargo, el escaso e indebido desarrollo en la regulación nacional sobre esta materia, representa un inconveniente que no genera garantías en las partes del contrato, pues la legislación no contempla un procedimiento y disposiciones sobre operaciones que son normales en el curso de la creación y de la ejecución de los negocios contractuales de tecnología. Por el momento, es obligatoria la adaptación al

marco legislativo existente pero siempre con la visión de una reforma a la legislación en el corto plazo, y a la creación de un ordenamiento que regule en forma adecuada los diferentes escenarios que pueden presentarse en esta clase de contratos.

Por lo anterior, la relación contractual, en cualquier ámbito, pero en especial en el sector solidario debe ser coherente con su importancia y el contrato de transferencia de tecnología debe contar con condiciones definidas y concretas que amparen su cumplimiento.

Sexto. Factores y aspectos complejos. Para rescatar un sector de la economía en Colombia, el de la economía solidaria, de factores complejos que atentaron y siguen atentando contra ella (Crisis financiera en los años 90, contratación directa a través de contratos interadministrativos y contratación directa a través de convenios de asociación), ha sido necesario expedir normas para su regulación dentro de las cuales se encuentran las que marcan la naturaleza jurídica aplicable a los contratos que se celebren.

Por una parte, para cierto tipo de cooperativas que componen el sector solidario, es decir “las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas”, su tratamiento está sometido a las disposiciones del “Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”. El resto de cooperativas se rigen por el derecho privado, conforme a lo reglado en la ley mediante la cual se actualizó la legislación Cooperativa, situación que conlleva a que, dentro de un mismo sector de la economía, valga decir sector solidario, se apliquen dos regímenes de contratación; público y privado.

Regímenes estos, que al actuar el ente solidario en calidad de contratante y como contratista, generan grandes desproporciones, originadas por ley, dado que al

pretender ser contratistas del Estado, los entes solidarios que no son de carácter público, por considerarse expresamente una persona jurídica de derecho privado, deberían participar en las mismas condiciones que un particular, en caso de llegar a cumplir con los factores y requisitos que se establezcan dentro del respectivo proceso de contratación, pero además pueden acceder a contrataciones de carácter especial como las definidas en el decreto 092 de 2017, por medio del cual reglamenta el segundo inciso del artículo 355 de la Constitución Política, Celebrando convenios de asociación que en la realidad colombiana han sido utilizados para ejecutar obras y adquirir bienes y servicios, afectando la competencia y la selección objetiva.

Por otra parte, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público, que también deberían participar en igualdad de condiciones que cualquier particular, a la luz de la ley 1150 de 2007 pueden ser contratadas directamente a través de la mencionada figura del Convenio contrato interadministrativo, hecho que indudablemente atenta contra principios que rigen la contratación estatal; principio de Transparencia, libre concurrencia y en especial el principio de selección objetiva, el cual ha sido señalado en la reiterada línea jurisprudencial del Consejo de Estado, así:

El principio de selección objetiva previsto inicialmente en el artículo 29 de la Ley 80 de 1993, constituye uno de los más importantes de la contratación pública, dada su virtualidad de asegurar el cumplimiento de los demás, como que con él se persigue garantizar la elección de la oferta más favorable para la entidad y el interés público implícito en esta actividad de la administración, mediante la aplicación de precisos factores de escogencia, que impidan una contratación fundamentada en una motivación arbitraria, discriminatoria, caprichosa o subjetiva, lo cual sólo se logra si en el respectivo proceso de selección se han honrado los principios de transparencia, igualdad, imparcialidad, buena fe, economía y responsabilidad (Sentencia, 2016)¹¹.

¹¹ (Sentencia 760012331000200502371 00 (49.847) del veintisiete (27) de enero de dos mil dieciséis (2016)

Al pretender el ente solidario contratar cualquier tipo de bien o servicio en calidad de contratante, se genera una desigualdad mayor, dado que los entes solidarios que no están sujetos al Estatuto de Contratación pública, pueden contratar directamente cualquier tipo de bien o servicio, realizando un proceso absolutamente sencillo y ágil, pero los contratos que requieran los entes solidarios de carácter público con cualquier tipo de empresa, entidad o particular, para su funcionamiento deben sujetarse totalmente a la reglamentación emanada de las leyes 80 de 1993, 1150 de 2007 y 1882 de 2018, el decreto 1082 de 2015 y políticas públicas que orientan la materia, lo que conlleva a realizar un proceso de selección de contratista enmarcado en esta normatividad, el cual claramente se tornará extenso en el tiempo, y en el caso de la transferencia de tecnología no podrá ir conforme a su enfoque renovador y funcionalidad innovadora.

Séptimo. Régimen de contratación – Problema planteado. Debido a la dualidad de regímenes en un mismo sector de la economía se generan atentados y desproporciones en la posibilidad de acceder a la innovación y evolución tecnológica. La normatividad Colombiana no es coherente con la importancia que generan los contratos de transferencia de tecnología en los Entes de carácter solidario, los cuales se convierten en un soporte para el cumplimiento de los fines, negocios y operaciones que realicen.

Al regirse los organismos solidarios algunos por el derecho privado y otros por el derecho público, cuando al final prestan los mismos servicios y ejercen las mismas actividades, se genera una desigualdad al momento de contratar con el estado y al momento de acceder a la tecnología. Logran las Entidades que componen el sector de la economía solidaria en Colombia que el Estado las contrate directamente a través del contrato interadministrativo y el convenio de asociación, atentando contra los principios de la contratación estatal en especial

la selección objetiva y la libre competencia. Y, al momento de acceder a la tecnología, es decir de requerir cualquier bien o servicio, y en especial una transferencia de tecnología, se ven sometidas a realizar procedimientos de contratación diferentes, que atentan contra la competencia.

Octavo. Aporte al conocimiento. Los artículos contentivos del trabajo de grado “Regulación de los contratos de transferencia de tecnología, licencia y know how en el sector solidario colombiano” contienen conceptos y temas importantes para el planteamiento del problema de investigación. Conceptos como tecnología, transferencia de tecnología, contratos de transferencia de tecnología, sus características y aspectos críticos, normatividad aplicable, derecho comparado y aspectos que hacen parte de nuestra historia, son importantes para llegar al estudio y planteamiento sobre la desigualdad que genera el Régimen de contratación Colombiano aplicable en el sector solidario, sector que requiere entre otros insumos; contratar tecnología.

Al adelantar las Entidades del sector solidario los procesos de contratación para contratar tecnología o cualquier bien o servicio, el régimen de contratación debería ser el mismo para unas y otras (públicas y privadas), no debe haber diferenciación y deben tener la oportunidad de acceder a los servicios de tecnología de manera oportuna, eficiente y eficaz.

La normatividad vigente en aras de prevenir diferentes formas de corrupción, no garantizó la igualdad en los procesos de contratación y no es eficiente, pues no establece un proceso de contratación oportuno en ninguno de los frentes (al actuar el ente solidario como contratante y como contratista)

Es indispensable realizar modificaciones reglamentarias, para proteger las operaciones financieras de las cooperativas, diseñar un estatuto general de

contratación pública que salvaguarde la transparencia y la selección objetiva en la contratación Estatal, y no genere los efectos colaterales desiguales dentro de este sector de nuestra economía.

BIBLIOGRAFIA

ABRAMSON, N. (1.997). Technology Transfer System in the United State and Germany, Fraunhofer Institute for Systems and Innovation Research, Norman Abramson. Washington, USA. National Academy Press.

ARRUBLA PAUCAR, J. (1.998) Contratos mercantiles. Bogotá, Colombia. Ed. Pontificia Universidad Javeriana.

Asociación Internacional de Derecho Cooperativo. (2.006) “El Derecho Cooperativo y la Globalización”. Recuperado de: <http://dx.doi.org/10.18543/baidc-40-2006pp39-48> .

AVENDAÑO MORALES, C y LÓPEZ GARAVITO, L. (1999). Revista Superbancaria, Número 36.

BALLESTEROS ROMÁN, A. (2001) Comercio exterior: teoría y práctica. España. Editor EDITUM.

BARON, M. (2004) Enseñar y aprender tecnología. Argentina. Ed. Noveduc Libros.

BRUSH S.G. (1.998). The History of Modern Science: A Guide to the Second Scientific Revolution 1800-1950. Ames: Iowa State University Press.

CABANELLAS, G. (1.994) Contratos de Licencia y de Transferencia de Tecnología en el Derecho Privado. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta S.R.L.

CAYAPA. (2.010) Revista Venezolana de Economía Social. Año 10. N° 19

CARDENAS ESPINOSA R. (2.010) Curso Economía Solidaria. Recuperado de <http://www.mailxmail.com/curso-economia-solidaria-colombia>

CARDOZO CUENCA H. (2014). Auditoria Sector Solidario. ECOE Ediciones.

CASTRO RUIZ M. (2.006). Contrato de licenciamiento de Software. En Contratos Atípicos en el Derecho Contemporáneo Colombiano. Bogotá, Colombia. Cámara de Comercio de Bogotá.

CONGRESO DE COLOMBIA. Diciembre 23 de 1.998. Por la cual se actualiza la legislación Cooperativa. Artículo 3 de La Ley 79 de 1988.

CONGRESO DE COLOMBIA. 4 de agosto de 1.998. Por la cual se determina el marco conceptual que regula la economía solidaria, se transforma el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas en el Departamento Nacional de Economía Solidaria, se crea la Superintendencia de la Economía Solidaria, se crea el Fondo de Garantías para las Cooperativas Financiera y de Ahorro y Crédito, se dictan normas sobre la actividad financiera de las entidades de naturaleza cooperativa y se expiden otras disposiciones. Ley 454 de 1998

CONGRESO DE COLOMBIA. 28 de octubre de 1.993. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Ley 80 de 1.993.

CONGRESO DE COLOMBIA. 16 de julio de 2.007. Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos. Ley 1150 de 2007.

CONGRESO DE LA REPUBLICA. 23 de enero de 2.009. Por la cual se modifica la ley 29 de 1.990, se transforma a COLCIENCIAS en departamento administrativo, se fortalece el sistema nacional de ciencia, tecnología e innovación en Colombia y se dictan otras disposiciones. Ley 1286 de 2009.

CONGRESO DE LA REPUBLICA. 30 de julio de 2.009. Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las tecnologías de la información y las comunicaciones TIC, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones. Ley 1341 de 2009.

CONGRESO DE COLOMBIA. Julio 12 de 2.011. Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública. Ley 1474 de 2.011.

CONGRESO DE COLOMBIA. 15 de enero de 2.018. Por la cual se adicionan, modifican y dictan disposiciones orientadas a fortalecer la contratación pública en Colombia, la ley de infraestructura y se dictan otras disposiciones. Ley 882 de 2.018.

CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Radicado interno 37.044. Magistrado Ponente: Dr. Enrique Gil Botero. 7 de marzo de 2.011.

CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Subsección C. Sección Tercera. 27 de enero de 2.016.

CONSEJO NACIONAL DE POLITICA ECONOMICA Y SOCIAL REPUBLICA DE COLOMBIA. Documento Conpes. Departamento Nacional de Planeación. (2.009). Política Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación. No 3582.

CORTE CONSTITUCIONAL. (2.010) Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Expediente D-7970. Bogotá, Colombia. C-570. 14 de julio.

CORVALAN, A. (1.985) Derecho Cooperativo Argentino. Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina.

CRISTOBAL CAREL, G. Legicomex. El comercio exterior y la transferencia de tecnología como instrumentos para fomentar el desarrollo y la competitividad internacional de la empresa. Recuperado de: www.legicomex.com.

CRISTOBAL CAREL, G. (2.014) Internacionalización Mercados y Empresa. Madrid, España. Editorial ESIC.

CUESTA E. Derecho Cooperativo. Tomo I. Edit. Äbaco. Buenos Aires. (1987). Recuperado:<https://www.buenastareas.com/ensayos/Cooperativismo/23703036.html>

DIVAR, J. (2.005) Globalización y Democracia. Dykinson. Madrid, España.

DE ASECIO, M. (1.995) Contratos Internacionales sobre Propiedad Industrial. España. Ed: Civitas,

DE LA ROSA BERGÉS, G. (2002) Legislación para la contratación de organizaciones de la sociedad civil, para la gestión pública por parte del Estado. República Dominicana. Volumen 6. Ed. INTEC.

DERRY, T.K Y TREVOR DERRY. (1995) Historia de la Tecnología. Madrid, España. Siglo XXI de España Editores.

DUSSÁN HITSCHERICH, J. (2005) Elementos del contrato estatal. Colombia Ed. U. Tadeo Lozano.

ECHARRI, A. y PENDÁS, A. (1999) La transferencia de tecnología: aplicación práctica y jurídica. España. Ed. FC Editorial.

ESCORSA CASTELLS, P. y JAUME VALLS, P. (2004) Tecnología e innovación en la empresa. España. Ed. Univ. Politèc. de Catalunya.

FARINA J. M. (1.993) Contratos Comerciales Modernos, Editorial Astrea, Buenos Aires Argentina.

FERNÁNDEZ S., M. T. (2.000) Protección Penal del Secreto de Empresa. Madrid, España. Colex.

FOGACOO. J (2.003) Jurisprudencia y Doctrina Financiera Cooperativa. Bogotá.

GARCIA PEREZ, E. A., CAAL, J. C., MAYORGA DAVILA, H. R., CHO TZAMPOP, A. HERNANDEZ, N. (2.015). Universidad Mariano Gálvez de Guatemala Facultad de Ciencias de la Administración Maestría en Administración de Negocios Curso: Economía empresarial. Guatemala.

GILBERT J. (2.004) The Entrepreneur's Guide To Patents, Copyrights, Trademarks, Trade Secrets, and Licensing, Berkley Books. New York.

GONZALEZ SABATER J. (2011). Manual de Transferencia de Tecnología y Conocimiento. Instituto de Transferencia de Tecnología y Conocimiento.

GONZALEZ SABATER, J. (2010) Proveedores de conocimiento. España. Ed. NetBiblo.

GONZALEZ RIO, M. (1997). Metodología de la investigación social: técnicas de recolección de datos. Universidad Nacional de Salta. Facultad de Humanidades Ed. Aguaclara.

GROSSE, R. (1996). International Technology Transfer in Services. Vol. 27. Journal of International Business Studies. p. 782.

GUERRERO M. (2.012) Derecho Aplicable a los Contratos de Tecnología. Editorial academia española.

Guía digital. (2018) Recuperado de: <https://www.1and1.es/digitalguide/paginas-web/desarrollo-web/codigo-fuente-definicion-con-ejemplos/>

Guía para la Contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad – CCE. 2017. Recuperado de <https://www.colombiacompra.gov.co/>

GUIJARRO MORA, V. Y GONZALEZ DE LA LASTRA, L. (2015). La Comprensión Cultural de la Tecnología. España. Ed. Universitas.

HERNÁNDEZ SAMPIERI, R., FERNÁNDEZ COLLADO, C. y BAPTISTA LUCIO, P. (2014) Metodología de la investigación. México D. F. Ed. Mcgraw-hill.

HILBERT, M., LOPEZ, P. (2011) The World's Technological Capacity to Store, Communicate, and Compute Information. *Science* **332** (6025).

ISOLVE, M. (2002) Historia de la ciencia y la tecnología/ History of Science and Technology. Mexico. Ed. Limusa.

JASSO, J. (1996) La competitividad en el área global y el conocimiento: Un enfoque para analizar las capacidades tecnológicas a partir del régimen tecnológico. México. Ed. McGraw Hill.

JARAMILLO, M. (2005) Manual de cooperativismo y economía solidaria. Colombia. Ed. U. Cooperativa de Colombia.

JIMENEZ SANCHEZ, G. (1990) Derecho Mercantil. Madrid, España. Ed. ARIEL.

KRESALIA, R. B. (2003) Derecho Comunitario Andino. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, Perú. Instituto de Estudios Internacionales (IDEI).

LAVILLE, J. y GARCÍA J. (2009) Crisis capitalista y economía solidaria: Una economía que emerge como alternativa real. España. Ed. Icaria editorial.

LETICIA TOSELLI, R. (2014) Contratos de transferencia de tecnología en el ámbito universitario, en Papeles del Centro de Investigaciones.

LÓPEZ GUZMAN, F. (2002) Contratos Internacionales de Transferencia de Tecnología. Bogotá, Colombia. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.

LUTTERAL, P. (2.016) - La Transferencia Internacional de Tecnología. Desafíos, Tratamiento Tributario Internacional y Propuestas para la Redacción de Contratos. Trabajo Maestría en Comercio Internacional. Universidad de Barcelona.

HERNANDEZ, N. (2.005) La Propiedad Industrial. Recuperado de: www.monografias.com

MALDONO CASTAÑADA, E. (1.997-2011) Cooperativismo y Complejidad. Un estudio sobre el cooperativismo financiero en Colombia.

MARTINEZ, L. MORA, M. (2.014) La Historia del Cooperativismo en Colombia: Hitos y Periodos

MASSAGUER, J. (1.989) El contrato de licencia de know how. Librería Bosch. Barcelona. España.

MONTAÑA PLATA, A y RINCÓN CÓRDOBA, J. (2017) Contratos públicos: problemas, perspectivas y prospectivas. Colombia. Ed. U. Externado de Colombia.

OLBY, R. C. (1996). Companion to the History of Modern Science. New York, USA. Ed. Routledge.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. (2.003) Prácticas y cláusulas contractuales relativas a la propiedad intelectual, el acceso a los recursos genéticos y la distribución de beneficios, recuperado de www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/es/wipo...ic.../wipo_grtkf_ic_5_9.d)

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. (2.014) La concesión de licencias y la transferencia de tecnología, recuperado de <http://www.wipo.int/patent-law/es/developments/licensing.html> de última visita 08 de mayo de 2014.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO. (2010) Consejo de los aspectos de la propiedad intelectual relacionados con el Comercio Acta de la Reunión de 1 de junio de 2010. Recuperado de <http://docs.wto.org>.

ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICO (OCDE). (2018) Perspectivas de la OCDE en Ciencia, Tecnología e Innovación 2016 (Extractos) América Latina. Ed. OECD Publishing.

OSSORIO, M. (2000) Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Buenos Aires, Argentina. Ed. Heliasta, S.R.L

PADILLA, J. (2013) Sistemas de innovación en Centroamérica: Fortalecimiento a través de la Integración Regional. CEPAL

PAIVA HANTKE, G. (1991) Aspectos Jurídicos y Económicos de la Transferencia de Tecnología. Santiago de Chile, Chile. Jurídica de Chile.

PEREZ VERA, J. (2018). El derecho internacional y sus efectos en los contratos estatales. Colombia. Ed. U. Externado de Colombia, 2018

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. 20 de noviembre de 1968. Decreto No 2869.

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. 6 de agosto de 1990. Decreto No 1767.

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. 8 de febrero de 1991. Decreto No 393.

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. 11 de noviembre de 1993. Decreto No 2251.

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. 26 de mayo de 2015. Decreto No 1082.

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. 23 de enero de 2017. Decreto No 092.

PUELMA ACCORSI, A. (1.991) Contratación comercial moderna. Chile. Editorial Jurídica de Chile.

QUIJANO PEÑUELA, J. y REYES GRASS, J. (2004) Historia y doctrina de la cooperación. Colombia. Ed. U. Cooperativa de Colombia.

RAPA ALVAREZ, V. (2.009). Manual de Obligaciones y Contrato. Ed. Félix Varela.

RAZETO MIGLIARO L. (1.993) Los Caminos de la Economía de Solidaridad. Santiago de Chile. Chile. Ediciones Vivarium.

RAZETO MIGLIARO, L. (2017) Tópicos de Economía Comprensiva. Santiago de Chile. Ed. Independently Published

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Madrid, España.

REYES YUNIS, L. (2007). Ley de contratación administrativa: reforma a la contratación estatal. Colombia. Ed. Editorial Universidad del Rosario.

REVISTA PORTAFOLIO. (2.017). Pardo Martínez, C. octubre 24. Recuperado de <http://www.portafolio.co>

REVISTA SUPERBANCARIA (1.989) N. 2. V. 1. Documento del Superintendente Bancario en la clausura de la Convención Financiera Cooperativa. Cartagena, 20 de agosto de 1988.

RIFIKIN, K. (1996). El fin del Trabajo: Nuevas Tecnologías Contra Puestos de Trabajo : el nacimiento de una nueva era. Ed. Grupo Planeta (GBS).

RINCON CARDENAS, E. (2.012) Propiedad Intelectual: Reflexiones. Contratos de transferencia de tecnología. Transacciones sobre activos intangibles, el licenciamiento de programas de cómputo. Ed. Centro Editorial Universidad del Rosario.

RODRIGUEZ C. Y. (2.012) - Ley aplicable, Libertad Contractual y Abuso del Derecho en el Contrato de Licencia de Software Desde la Experiencia Norteamericana.

RODRIGUEZ, J. M. Y CORDERO B. L. (2.002) La gestión de la Tecnología, Elementos Fundamentales y Transferencia de Tecnología entre la Universidad y la Empresa. Bogotá, Colombia. Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Ingeniería.

RODRIGUEZ MORENO, S. (2.004) La Era Digital y las Excepciones y Limitaciones al Derecho de Autor. Bogotá, Colombia. Universidad Externado de Colombia.

RODRÍGUEZ GÓMEZ, G., Gil FLORES, J. y GARCÍA JIMÉNEZ E. (1996) Metodología de la Investigación Cualitativa. España. Ed. Aljibe.

SACARRERA GUARDIOLA, E. (2.004). Contratos de Colaboración en el Comercio Internacional. Barcelona, España. Ed. BOSCH Casa Editorial S.A.

SAFAR DÍAZ, M. (2014). Análisis económico de los procedimientos de selección de contratistas del Estado en el Derecho colombiano: Hacia un mecanismo eficiente y transparente. Ed. Universidad externado de Colombia.

SARRIA ICAZA, A. M. (2.013) La Economía Solidaria como Política y Estrategia de Desarrollo: Políticas Públicas, Movimiento Social, y Desafíos en Brasil, sitio digital. Recuperado de <https://unrisd.org/80256B3C005BE6B5/search/E988A3A22900D67BC1257B2B004E55D3?>

SÁNCHEZ LORENZO, S. (2012). Clausulas en los contratos internacionales. España. Ed. Atelier Libros.

SERENO E. (2.018). Cuáles son los países con mayor producción tecnológica en el mundo. Recuperado de: <https://educacion.uncomo.com>.

SINGER, C. HOLMYARD, EJ. HALL, A.R. y WILIAMS, T.I. A (1.954-59 y 1.978). History of Technology. Oxford, Inglaterra.

SINGER, T. y RICARD M. (2015) Economía solidaria. España. Ed. Kairos.

STUMPF, H. (1.984), El contrato de Know How. Ed. Temis, Bogotá, Colombia.

SUPER INTENDENCIA DE ECONOMIA SOLIDARIA. (2015) Circular Básica Jurídica.

TEJEIRO MORCATE, C. A. (2012) El sistema de contratación jurídica: un auténtico problema social, de la ciencia y la tecnología. Revista IUS, volumen 6.

TRIBUNAL SUPREMO ESPAÑOL. (2000) 7 de abril. Madrid, España.

TORRES ROJAS, H. (2003) Colombia: cifras y datos. Ed. Rodríguez Quito.

URIBE, J. D. y VARGAS H. (2002). Reforma Financiera, Crisis y consolidación en Colombia. Revista del Banco de la República Número 902.

URIBE GARZON, C. Historia del Movimiento Cooperativo. (1.993) escrito. Ed. Coopdesarrollo.

VELANDIA HERNANDEZ C. (2.014) Estudio Critico de Legislación Especial Regulatoria de las Organizaciones Solidarias. Revista Dixi. Vol. 16 N. 20. Recuperado de: <http://dx.doi.org/10.16925/di.v16i20.831>.

VELASQUEZ RESTREPO, C. A. (1.998) El Concepto de Contrato en el Código de Comercio. Núm. 80. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas UPB.

VEGA VEGA, J. (2005) Contratos electrónicos y protección de los consumidores Derecho de las Nuevas Tecnologías. España. Ed. Editorial Reus

WIONCZEK, M., BUENO, G. y NAVARRETE, J. (2008) La transferencia internacional de tecnología: el caso de México. California. Ed. Fondo de Cultura Económica.

ZOLEZZI IBARCENA, L. (1.995) "La investigación en el campo del derecho", Antología de estudios sobre enseñanza del derecho. D.F. México. Ed. UNAM.