

DE LA LIBERALIZACIÓN A LA MONOPOLIZACIÓN ESTATAL EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO FERROVIARIO

José Rafael Belandria García

Profesor de Derecho Administrativo en la Universidad Central de Venezuela

Resumen: La investigación analiza el cambio producido en Venezuela en la legislación dirigida a regular la prestación del servicio de transporte ferroviario después de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, con base en dos Decretos con Fuerza de Ley dictados en 2001 y 2008. En dicha normativa se pasó de un modelo de liberalización a un régimen de monopolización estatal; si bien el trabajo considera que la posibilidad de que pudieran intervenir empresas del sector privado en la prestación del servicio de transporte público ferroviario, sería favorecedor para dicho sector, para la iniciativa privada, para los derechos económicos y para las actividades de las personas.

Palabras clave: Transporte ferroviario, iniciativa privada y derechos económicos.

Summary: This research analyses the change in Venezuela regarding legislation regulating the provision of rail transport service after the Constitution of 1999, on the basis of two Decree-laws dictated in 2001 and 2008. These regulations passed from a model of liberalization to a regime of state monopolization; even though the work considers the possibility of private sector companies intervention in the provision of rail public transport, it would be favorable for the transport sector, for private initiative, for the economy rights and for people activities.

Keywords: Rail transport, private initiative and economy rights.

Recibido: 24 de septiembre de 2017 Aceptado: 28 de septiembre de 2017

SUMARIO

Introducción

- I. La liberalización en la prestación del servicio de transporte ferroviario
- II. La monopolización estatal en la prestación del servicio de transporte público ferroviario
- III. El cambio en la prestación del servicio de transporte público ferroviario y sus implicaciones para el Derecho Administrativo Económico

INTRODUCCIÓN

Durante la primera década del siglo XXI la normativa relacionada con la prestación del servicio de transporte ferroviario de personas, mercancía y valores en Venezuela, transitó de la liberalización a la monopolización por parte del Estado. Ese giro –de ciento ochenta grados– fue realizado por el Ejecutivo Nacional a través de dos decretos con fuerza de ley, dictados por el Presidente de la República en ejercicio de las Leyes Habilitantes de 2000 y 2007, otorgadas por la Asamblea Nacional⁴⁵.

A comienzos del mencionado decenio existía en el país, y particularmente en el Ejecutivo Nacional, un propósito de crear una red ferroviaria nacional. El objetivo consistía en establecer un sistema de ferrocarriles que atravesara el país. Sin temor a equívocos, el funcionamiento de medios de transpor-

45 Este artículo tiene su origen en una investigación de mayor extensión elaborada en la asignatura “Derecho Público Económico” del programa de doctorado “Problemas Actuales de Derecho Administrativo”, impartido en el Departamento de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid (el cual cursé y culminé con la respectiva lectura de la tesis doctoral, publicada bajo la siguiente referencia: Belandria García, José. *El derecho de petición en España y Venezuela*. Fundación Estudios de Derecho Administrativo. Caracas, 2013). La investigación en referencia fue presentada en el verano de 2009 y la asignatura estuvo a cargo del Profesor Dr. D. Juan de la Cruz Ferrer. La parte correspondiente de la investigación fue reescrita para dar lugar a este artículo.

tes seguros, cómodos y eficientes es favorecedor de la economía. Los referidos medios suponen asimismo la construcción de infraestructuras de importantes dimensiones, las cuales constituyen fuente de empleo y comportan inversiones a cargo de los presupuestos del Estado.

Los instrumentos normativos en referencia son el Decreto con Fuerza de Ley del Sistema de Transporte Ferroviario Nacional, dictado el 13 de septiembre de 2001⁴⁶ (en lo sucesivo, DFLSTFN), el cual derogó a la antigua Ley de Ferrocarriles de 1957⁴⁷ y estableció la liberalización en la prestación del servicio de transporte ferroviario; y el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Transporte Ferroviario Nacional (en adelante, DFLTFN), dictado el 14 de mayo de 2008⁴⁸, el cual derogó a la normativa de 2001 y en cambio dispuso la prestación del referido servicio a los particulares en condiciones de exclusividad por parte del Estado, a través del ente descentralizado funcionalmente con competencia en la materia.

El análisis de esta normativa, que a continuación se realizará, coloca de manifiesto no sólo el cambio producido en la regulación de la prestación del servicio de transporte ferroviario, sino también la manera de concebir el mismo, el funcionamiento de la Administración Pública y el de la propia economía del país. Las Exposiciones de Motivos de los mencionados Decretos con fuerza de Ley son particularmente reveladoras de estas circunstancias, pues la del Decreto con fuerza de Ley de 2001 alude al proceso de desarrollo⁴⁹ y a la participación de las empresas públicas y privadas en la explotación

46 Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 37.313, de fecha 30 de octubre de 2001.

47 Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 25.425, de fecha 7 de agosto de 1957.

48 Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 5.889 Extraordinario, de fecha 31 de julio de 2008.

49 *“En el proceso de desarrollo, las infraestructuras, agua, energía y transporte conforman, junto a la producción y el comercio, las bases para el crecimiento económico sostenible”.*

del sistema⁵⁰; mientras que la del Decreto con fuerza de Ley de 2008 contiene expresiones partidistas⁵¹ y muestras de la planificación centralizada⁵².

El transporte ferroviario es sin dudas generador de costos y beneficios. Entre los primeros están las inversiones en infraestructuras y en materiales que se deben realizar y entre los segundos las ventajas para la sociedad, el comercio y la economía. En la actualidad –para el segundo semestre de 2016– este tipo de transporte en el país posee sólo una línea pequeña operativa⁵³, otra en rehabilitación⁵⁴ y unos tramos en construcción⁵⁵, todo a cargo del ente de gestión de la política nacional ferroviaria⁵⁶.

Así, pues, el objetivo de este trabajo es efectuar un diagnóstico sobre un sector sometido a una regulación especial, como es el del transporte ferroviario, concretamente en lo concerniente a la prestación del servicio. El interés del estudio reside en las modificaciones efectuadas a la normativa que rige

50 *"...se definen los instrumentos que permitirán al Estado lograr el desarrollo del Sistema de Transporte Ferroviario Nacional y a las empresas públicas y privadas y a los gobiernos regionales y locales participar en la construcción y explotación del Sistema".*

51 *"...la construcción e implementación del verdadero socialismo revolucionario del siglo XXI, imprescindible para iniciar las nuevas políticas ferroviarias".*

52 *"...siempre sujeto a los lineamientos, políticas y planes aprobados por el Ejecutivo Nacional conforme a la planificación centralizada".*

53 Comprende la siguiente ruta: Caracas, Charallave Norte, Charallave Sur y Cúa.

54 Comprende la siguiente ruta: Puerto Cabello, Morón, Urama, San Felipe, Chivacoa, Yaritagua y aquí se bifurca hacia Barquisimeto y Acarigua.

55 Comprende, según lo proyectado, las siguientes cinco rutas: una en dirección norte a sur-este de Puerto Cabello a Cagua; otra en dirección oeste a este de Tinaco a Anaco; y tres rutas en sentido norte a sur, de Acarigua a Turén, de San Juan de los Morros a San Fernando de Apure, y de Chaguramas a Cabruta.

56 Se trata del Instituto de Ferrocarriles del Estado (IFE) y la información puede consultarse en su portal en Internet: en http://www.ife.gob.ve/Sistema_ferroviano/#lineaope.

la materia y en la consecuente intervención de la Administración Pública en dicho servicio, en condiciones de exclusividad, la cual a su vez repercute en la economía.

I. LA LIBERALIZACIÓN EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSPORTE FERROVIARIO

La liberalización, según el Profesor Juan de la Cruz Ferrer, parte del hecho de que *“los gobiernos están abandonando las intensas potestades de dirección de los sectores y, manteniendo una especial atención a la seguridad de los suministros y a la protección del medio ambiente”,* y asimismo *“están concentrando sus esfuerzos en la creación de marcos jurídico-económicos que permitan la introducción y el desarrollo de la libre competencia –la aparición de auténticos mercados–, como instrumento para aumentar no sólo la eficiencia económica, sino también la cohesión social”*⁵⁷.

De allí que, la liberalización obedece a factores políticos, económicos y jurídicos. Con relación a los primeros, sostiene el Profesor de la Cruz Ferrer, que se requiere un firme liderazgo político que sea capaz de explicar la necesidad y conveniencia de la reforma y que también sea capaz de impulsar y definir un nuevo marco jurídico que ofrezca garantías y seguridad a los inversores y permita a los consumidores beneficiarse de la introducción de competencia⁵⁸.

Por lo que respecta a los factores económicos está, por una parte, el tema de la competencia: es necesario comprender que como producto de la globalización las empresas nacionales deben competir con empresas extranjeras que operan sobre la base de diferentes costes y factores económicos. Y por otra

57 De la Cruz Ferrer, Juan. *Principios de Regulación Económica en la Unión Europea*. Instituto de Estudios Económicos. Madrid, 2001. p. 197.

58 De la Cruz Ferrer, *Principios de Regulación Económica...*, cit., p. 198.

parte, sólo por motivos ideológicos se podría afirmar hoy en día que las peculiaridades técnicas y económicas de los servicios públicos, no permiten el desarrollo de la libre competencia, ni que el mercado pueda garantizar la seguridad y continuidad de los servicios, ya que ello no es defendible desde el punto de vista científico, ni empírico⁵⁹.

En tercer lugar están los factores jurídicos, donde se encuentran a su vez varios aspectos: la libertad de las empresas para intervenir en el sector⁶⁰, la integración económica y las nuevas tecnologías⁶¹ y la proporcionalidad al fin perseguido que debe acompañar a la medida de intervención pública que involucra derechos y libertades de los ciudadanos. Desde esta última perspectiva, la liberalización de los servicios públicos económicos es una exigencia de los derechos y libertades. La titularidad y el ejercicio de estos derechos y libertades no pueden quedar anulados por intervenciones públicas que son perniciosas para el interés público y el bien común⁶².

Para la operación y prestación del servicio de transporte ferroviario en Venezuela⁶³, el Decreto con Fuerza de Ley del

59 De la Cruz Ferrer, *Principios de Regulación Económica...*, cit., pp. 199 y 200.

60 Esa libre iniciativa, a decir de Fuentetaja Pastor, implica "el reconocimiento de una situación jurídica activa (derecho, libertad o simple interés) del administrado que limitaría la intervención administrativa a la mera remoción de límites, una vez constatado que el ejercicio de la actividad no es contraria al interés público" (Fuentetaja Pastor, Jesús. "Las autorizaciones ferroviarias". *El Régimen Jurídico del Sector Ferroviario*. Thomson Aranzadi. Primera edición. Madrid, 2007. p. 561).

61 Rivero, Ricardo. *Derecho Administrativo Económico*. Marcial Pons. Cuarta Edición. Madrid, 2007. p. 33.

62 De la Cruz Ferrer, *Principios de Regulación Económica...*, cit., p. 204.

63 Los servicios públicos prestados a través de una red, tales como las telecomunicaciones, la energía eléctrica, el transporte ferroviario, el gas y el agua, constituyen ejemplos típicos de *monopolio natural*, dado que por las características del servicio no es posible que participe un agente distinto al titular de la red. Sin embargo, la doctrina (Caballero Sánchez y Fernández Pérez, entre otros) ha entendido que la clave para introducir la competencia en dichos servicios, radica en establecer una separación

Sistema de Transporte Ferroviario Nacional, de 2001 (derogado hoy en día), disponía que el mismo fuese ejecutado por las denominadas *empresas ferroviarias* y exigía que estas empresas operasen bajo un régimen de *concesiones, alianzas estratégicas y asociaciones o convenios*.

Las empresas ferroviarias debían ser sociedades con forma de Derecho Mercantil, de naturaleza pública o privada, que estuviesen dedicadas al transporte ferroviario, previo cumplimiento de las exigencias establecidas en el DFLSTFN. Dichos requisitos consistían en lo siguiente: la obtención del título habilitante para la prestación del servicio (artículo 9); y el cumplimiento de la normativa técnica y de operación que dictase el Instituto de Ferrocarriles del Estado, como ente regulador del sistema (artículo 13).

De acuerdo con la referida normativa, el transporte ferroviario se clasificaba en transporte público de *pasajeros, carga y valores*, pudiendo ser prestado de manera indistinta por empresas ferroviarias de naturaleza pública o privada (artículos 13 y 14); y adicionalmente se encontraba el transporte ferroviario privado, el cual estaba destinado a satisfacer fines relacionados con la actividad del prestatario.

Las habilitaciones previstas en el DFLSTFN para la prestación del servicio⁶⁴, a cargo de las denominadas empresas ferroviarias (las cuales podían ser de naturaleza privada), constituían por consiguiente una auténtica forma de *liberalización o apertura del servicio de transporte ferroviario*⁶⁵, ya que se reconocía

entre la propiedad y el uso de las infraestructuras, permitiendo a terceros el acceso a la red.

64 Podía ser a través de concesiones, alianzas estratégicas y asociaciones o convenios.

65 Sobre este aspecto estimamos adecuado señalar que la liberalización propiamente dicha del sector en efecto se produjo con el Decreto con Fuerza de Ley del año 2001, ya que la vieja Ley de Ferrocarriles del año 1957, además de tener carácter pre-constitucional (fue dictada inclusive antes de la Constitución de 1961), no establecía un régimen concreto para la presta-

la libre iniciativa de las empresas privadas para intervenir en la prestación directa o indirecta de esta actividad⁶⁶.

II. LA MONOPOLIZACIÓN ESTATAL EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO FERROVIARIO

La regulación económica supone la sustitución de *“las condiciones de funcionamiento de los mercados, estableciendo barreras de entrada y de salida sobre las actividades y el número de operadores e imponiendo las decisiones de la producción: qué, cómo, cuándo, dónde y a qué precio producir”*⁶⁷.

Dicha regulación funciona sobre la base de tres grandes técnicas: (i) la creación de empresas públicas, con o sin nacionalización y reserva en monopolio de la actividad, con la expectativa de que los mecanismos de dirección y responsabilidad política serán suficientes para conseguir los fines públicos; (ii) la regulación coactiva de las condiciones de producción, calidad y precios de los bienes y servicios prestados por empresas públicas o privadas; y (iii) la regulación de la estructura empresarial del sector, limitando el número de operadores que puedan acceder al mismo⁶⁸.

ción del servicio, sino que encomendaba el mismo a unos “Reglamentos” que nunca se dictaron, por lo que para entonces era mayoritariamente manejado por el Estado.

66 Sin embargo, la complejidad técnica y financiera que implica ingresar a un mercado de esta naturaleza, así como el título habilitante (concesiones, alianzas estratégicas y asociaciones o convenios) que a tales fines se requiere, hicieron que el régimen de liberalización fuese un asunto de difícil materialización y más bien de orden normativo (a nivel de la Ley), salvo por el caso de algunas empresas que se han dedicado al transporte de carga, como el caso de FERROTRANSPORTE (según información disponible en Internet).

67 De la Cruz Ferrer, *Principios de Regulación Económica...*, cit., p. 140.

68 Ídem.

El Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Transporte Ferroviario Nacional, de 2008, establece en relación con la prestación del servicio de transporte ferroviario la siguiente clasificación: transporte público de *personas, mercancía y valores*; y transporte *privado* inherente a actividades privadas. A continuación se hará referencia a estas modalidades.

1. Transporte público de personas, mercancía y valores

La primera modalidad para la prestación del transporte ferroviario, establecida en el vigente DFLTFN, abarca tres formas básicas: el de personas, mercancía y valores. Cada una de estas formas de transporte debe ser gestionada por el ente descentralizado funcionalmente con competencia en la materia, que es el mencionado Instituto de Ferrocarriles del Estado⁶⁹, de acuerdo en el artículo 29 del mencionado DFLTFN⁷⁰.

A su vez, el primero de esos tipos de transporte consiste en el traslado de personas físicas y de los objetos o equipaje que éstas lleven consigo. Debe realizarse en condiciones de seguridad, eficiencia, eficacia, comodidad, sanidad, solidaridad y continuidad, según lo previsto por el artículo 31 del DFLTFN.

El transporte de mercancía tiene por objeto el traslado de bienes muebles de cualquier clase, que por su naturaleza y destinación, sean susceptibles de ser llevados de un sitio a otro haciendo uso del ferrocarril. Comprende también el traslado de animales vivos, sujetos a la actividad comercial⁷¹.

69 En relación con este Instituto, el artículo 9° del DFLTFN establece: *“El Instituto de Ferrocarriles del Estado, es un ente de gestión de la política nacional ferroviaria adscrito al Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Infraestructura y transporte. Tendrá su sede principal donde lo determine el órgano rector y podrá crear oficinas regionales”*.

70 Se configura entonces, el llamado acto de *publicatio*, donde el Estado se reserva un determinado sector o actividad (en este caso la prestación del transporte ferroviario), a través de la declaratoria realizada en una ley.

71 El régimen de responsabilidad del IFE por el transporte de mercancía, así como las obligaciones de la persona que ha celebrado con el Instituto

Por último, el transporte de valores, tiene por objeto el traslado de dinero, títulos valores u otra clase de bienes de especial significación económica. La responsabilidad del Instituto de Ferrocarriles del Estado por el transporte de éstos se rige por lo establecido en el artículo 61 del DFLTFN y la misma abarca desde el momento en que se hace cargo de los valores, hasta que los coloca en poder de la persona facultada para recibirlos.

2. El transporte privado inherente a actividades privadas

La segunda modalidad de transporte ferroviario a que alude el artículo 29 del DFLTFN, se refiere al transporte *privado* prestado por particulares para fines inherentes a sus actividades. Se trata del transporte efectuado por empresas u otra clase de sujetos de carácter privado para fines relativos a su actividad industrial, comercial o de otra índole, siempre y cuando sea lícita o no se encuentre prohibida. Quedan excluidos, por consiguiente, el transporte de personas, mercancía y valores que no tengan vinculación con esa actividad.

Para la prestación y uso del Sistema de Transporte Ferroviario Nacional por parte de empresas del sector privado o de particulares, se requiere *autorización* del Instituto de Ferrocarriles del Estado, conforme al artículo 41 del DFLTFN. Dicha autorización constituye un título administrativo de habilitación para ingresar a la actividad de prestación del transporte ferroviario, con la peculiaridad de que la misma comprende únicamente el transporte privado inherente a actividades de particulares.

Adicionalmente, esas empresas deben obtener un certificado de operación y circulación de servicio privado de transporte ferroviario, a cuyo efecto deberán cumplir con lo

un contrato de transporte ferroviario, se encuentran establecidas en los artículos 36 y 38 del DFLTFN, respectivamente.

establecido en el artículo 50 del DFLTFN. Esta disposición exige que deberán comprobar ante el Instituto de Ferrocarriles del Estado solvencia económica, capacidad técnica, legal y financiera, y garantizar el cumplimiento de las responsabilidades derivadas de la prestación del servicio de transporte ferroviario.

III. EL CAMBIO EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO FERROVIARIO Y SUS IMPLICACIONES PARA EL DERECHO ADMINISTRATIVO ECONÓMICO

El panorama descrito en los epígrafes anteriores coloca de manifiesto el cambio producido en el país en la normativa para la prestación del servicio de transporte público ferroviario, conforme al DFLSTFN y al DFLTFN, de 2001 y 2008. Dicha normativa transitó de un modelo de liberalización o apertura al mercado, a un régimen de explotación en condiciones de exclusividad por parte del Estado, o monopolio estatal, a través del Instituto de Ferrocarriles del Estado, para el transporte público de personas, mercancía y valores.

Durante los años sesenta y setenta del siglo XX, los modelos de intervención del Estado en la economía eran frecuentemente utilizados por los gobiernos, en razón de una serie de causas. Para esa época, gozaban de gran popularidad las teorías relativas al Estado director de la economía, ya que se consideraba que éste debía intervenir activamente en la misma, con el propósito de satisfacer las necesidades de la población.

Sin embargo, en los años noventa del mencionado siglo, se produjeron un conjunto de cambios de orden social, económico, político y cultural que trajeron consigo una nueva visión en torno a la posición del Estado y de los gobiernos, en relación con los servicios públicos y la economía. De ese modo, diversos

Estados –al menos así sucedió en la mayoría de los países que integran la Unión Europea⁷² y en algunos países de América– han optado por perseguir la satisfacción de las necesidades de los ciudadanos a través de la prestación de servicios eficientes, pero gestionados por los particulares bajo un régimen de libre competencia, para lo cual éstos han sido habilitados previamente y además se encuentran sometidos a la supervisión estatal.

En el caso de Venezuela, el régimen establecido en el vigente DFLTFN para la prestación del servicio de transporte público ferroviario difiere de lo anterior. En efecto, según su Exposición de Motivos (además de las referidas expresiones partidistas y muestras de la planificación centralizada, anteriormente mencionadas) obedece a la oposición a las tendencias favorecedoras del mercado⁷³ y a la opinión de que la red

72 El Profesor José Ignacio Hernández comenta sobre este aspecto, lo siguiente: *“la revisión de la intervención pública económica dentro de la Unión Europea no ha pasado por postular la desaparición del Estado a favor de un mercado libre. Muy por el contrario, si algo ha evidenciado el proceso de liberalización iniciado en Europa en la década de los ochenta es que la actividad pública de ordenación del mercado ha permanecido con otros matices, básicamente, al propugnarse que dicha intervención no debe ir más allá de lo estrictamente necesario. Pero con todo, la ordenación jurídica del mercado permanece, incluso, con intensidad notable en determinados sectores, con el propósito de atender dos objetivos muy bien definidos. El primero, la propia defensa del mercado, y en concreto, la protección de la libertad económica y la libre competencia: la competencia en muchos de los sectores reestructurados subsiste, precisamente, gracias a la propia regulación implementada por el Estado. El segundo, la garantía de satisfacción de necesidades colectivas que no pueden ser atendidas cabalmente en condiciones normales de mercado, lo cual ha permitido forjar la figura del servicio universal, con los contornos propios que ella tiene a resultas del Derecho Europeo”* (Hernández González, José. *Derecho Administrativo y Regulación Económica*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2006. p. 96).

73 *“...en el proceso hacia el socialismo es necesario reafirmar el modelo de planificación centralizada desde el punto de vista jurídico-institucional, como un mecanismo fundamental para desarrollar políticas públicas dirigidas a satisfacer las necesidades de la población, en oposición a las tendencias desarrolladas por el capitalismo neoliberal, que favorecen el mercado como instrumento al servicio de los intereses particulares y del capital, por lo cual se hace necesario ampliar y fortalecer las atribuciones del Poder Público Nacional, y especialmente las del Eje-*

ferroviaria, al ser una infraestructura de comunicación estratégica, no debe ser otorgada en concesión a los particulares⁷⁴. Sin embargo, no tiene basamento ese instrumento normativo en elementos técnicos o financieros, incidiendo de modo desfavorable en el desarrollo del sector; y por el contrario estriba en la ideología y el parecer del Gobierno nacional, autor en definitiva de las leyes en referencia.

De otra parte, la Constitución en su artículo 112, establece el derecho a la libertad económica y el papel del Estado en la economía. El mencionado precepto dice claramente lo siguiente: *“El Estado promoverá la iniciativa privada, garantizando la creación y justa distribución de la riqueza, así como la producción de bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población”*; de igual modo promoverá *“la libertad de trabajo, empresa, comercio, industria, sin perjuicio de su facultad para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país”*⁷⁵.

El DFLTFN lejos de reconocer la iniciativa privada y la posibilidad de que las empresas de ese sector participen en la prestación del servicio a que el mismo se refiere, excluye por completo dicha circunstancia en lo que respecta al transporte público de personas, mercancía y valores. La gestión del servicio de transporte público ferroviario corresponde exclusivamente al Instituto de Ferrocarriles del Estado. Esta situación de orden normativo, incide desde luego en la práctica, a pesar de

cutivo Nacional, para ejercer las funciones de direccionar, orientar y hacer seguimiento a los lineamientos, políticas y planes del Estado”.

74 Se *“establece la figura de las autorizaciones administrativas, en los términos consagrados en la actual legislación, por ser la red ferroviaria una infraestructura de comunicación estratégica, que no debe ser otorgada en concesión a particulares, sino administrada directamente por el Estado venezolano y excepcionalmente, por vía de otorgamiento de autorizaciones administrativas, a empresas que presten servicios ferroviarios de transporte privado para fines relacionados con sus propias actividades y que no estén abiertas al público”.*

75 Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 5.908 Extraordinario, de fecha 19 de febrero de 2009.

las características del sistema ferroviario nacional. En la actualidad –para el segundo semestre de 2016–, dicho sistema posee sólo una línea pequeña operativa, otra en rehabilitación y unos tramos en construcción; sin embargo, aún en ese escenario y si la normativa fuese diferente, en sentido permisivo, pudieran intervenir –superada la complejidad técnica y financiera– empresas privadas con capacidad para prestar el servicio⁷⁶, así como en mayor medida pudieran hacerlo –y con la respectiva inversión del Estado– si la red ferroviaria se ampliara. Este panorama último sería favorecedor para el transporte, para los derechos económicos y para las actividades de las personas.

Por consiguiente, el régimen para la prestación del servicio de transporte público ferroviario previsto en el DFLTFN desatiende lo dispuesto en la Constitución, en cuanto a la iniciativa privada y al derecho a la libertad de empresa. En este aspecto, la intervención del Estado y concretamente de la Administración Pública nacional es de tal magnitud e intensidad, que deja sin efecto la iniciativa privada⁷⁷. Por lo que res-

76 Hay que considerar también la rentabilidad, en el sentido de que *“es presupuesto necesario para una adecuada prestación del servicio en el que se tenga en cuenta no sólo la necesidad momentánea, sino también la continua perfectibilidad del mismo”* (Martín-Retortillo, Lorenzo. *“Transportes de Madrid: los ferrocarriles subterráneo y suburbano”*. *Revista de Administración Pública* núm. 35 mayo-agosto. Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1961. p. 335).

77 En ese sentido, cabe agregar la opinión del Profesor José Ignacio Hernández, quien dice lo siguiente: *“La llamada crisis del Estado social es, en realidad, crisis de los mecanismos tradicionales de intervención del Estado en la economía: la excesiva y generalizada participación de la Administración ordenando el ejercicio la empresa y gestionando directamente actividades económicas, devino en una herramienta ineficaz e ineficiente”*. Lo primero, pues la irrestrictiva *“intervención no logró dar cumplimiento a la satisfacción de la procura existencial; ineficiente, pues los recursos públicos empleados no se justificaban ante los escasos resultados obtenidos. [...] Lo anterior rige particularmente en Venezuela, ante el signo que evidencia la ordenación jurídica actual de la libertad económica. Podría afirmarse que el modelo económico que se ha venido implementado entre nosotros queda informado por la abierta intervención pública en la economía y especialmente, por el fortalecimiento de la Administración prestacional. La conclusión se mantiene incluso en sectores económicos reestructurados (electricidad, telecomunicaciones y gas), puesto que en esos marcos la intervención administra-*

pecta al servicio, es falso que éste pueda funcionar mejor o que las necesidades de los usuarios queden satisfechas siempre, en un modelo como el establecido. En realidad, la posibilidad de que participen empresas privadas en la prestación del mismo y por consiguiente generen competencia, puede traer consigo incentivos para ser más eficiente, reducir costes o incorporar innovaciones para la gestión del servicio.

tiva continua siendo notable” (Hernández González, Derecho Administrativo y..., cit., p. 100).