

LA UNIÓN EUROPEA Y LA ACTIVIDAD CONSULAR TRAS EL TRATADO DE LISBOA. ASPECTOS JURÍDICOS E INSTITUCIONALES¹

CONSULAR ACTIVITY AND THE EU AFTER THE TREATY OF LISBON: LEGAL AND INSTITUTIONAL ASPECTS

MARIO GONZÁLEZ PLIEGO
Diplomático

SUMARIO: I-INTRODUCCIÓN. II. CONCEPTO DE ACTIVIDAD CONSULAR Y SU DISTRIBUCIÓN COMPETENCIAL: 1. Concepto de la actividad consular. El artículo 5 de la Convención de Viena de 1963 sobre relaciones consulares. 2. Protección consular, asistencia consular y protección diplomática. 3. La distribución competencial. III. LA PROTECCIÓN CONSULAR Y LA RELATIVIZACIÓN DEL VÍNCULO DE NACIONALIDAD COMO PRINCIPIO GENERAL EN LA ASISTENCIA A NACIONALES DE OTRO ESTADO DE LA UE. EL MARCO JURÍDICO ESTABLECIDO POR LA CDFUE Y EL TRATADO DE LISBOA Y LA EXCLUSIÓN DE LA PROTECCIÓN DIPLOMÁTICA: 1. Concepto y relativización del vínculo de nacionalidad. 2. Condiciones para el ejercicio de la protección consular. El requisito de la notificación al Estado receptor. 3. Exclusión de la protección diplomática. IV. TIPOS DE ASISTENCIA, EL PRINCIPIO GENERAL DE REEMBOLSO DE LOS ANTICIPOS FINANCIEROS Y SU ENCAJE CON LAS NORMATIVAS NACIONALES. EL DOCUMENTO DE VIAJE DE EMERGENCIA: 1. La Decisión 95/553/CE de 19 de diciembre, la Decisión del Consejo de 14 de junio de 2010 y los tipos de asistencia. 2. El principio de reembolso y la aceptación por terceros Estados. 3. El documento europeo de viaje en caso de emergencia. V. ESPECIAL CONSIDERACIÓN A LAS EVACUACIONES EN CASO DE EMERGENCIA Y CRISIS Y A SUS IMPLICACIONES PRESUPUESTARIAS Y OPERATIVAS: 1. La importan-

¹ Mario GONZÁLEZ PLIEGO, Diplomático, Programa de Doctorado en Derecho de la UE. Las opiniones manifestadas en este artículo lo son a título particular del autor en el contexto de su Programa de Doctorado.

cia de las evacuaciones en caso de emergencia y la desigual presencia diplomática y consular en el exterior. 2. Condicionantes operativos. 3. Las líneas directrices en caso de evacuación. 4. El desarrollo de mecanismos de reembolso. VI. ANÁLISIS DE LA PROPUESTA DE DIRECTIVA DEL CONSEJO RELATIVA A LA PROTECCIÓN CONSULAR DE LOS CIUDADANOS DE LA UNIÓN EN PAÍSES EXTRANJEROS: 1. Marco general. 2. Áreas en las que incide el borrador de Directiva. 3. Contenido del borrador de articulado. 4. Algunas consideraciones sobre el borrador de articulado. VII. BREVE REFERENCIA A LA NORMATIVA ESPAÑOLA. VIII. BREVE REFERENCIA A LAS OTRAS FACETAS DE LA ACTIVIDAD CONSULAR NO TENIDAS EN CUENTA POR LA NORMATIVA COMUNITARIA. IX. LA ACTIVIDAD EN MATERIA DE EXPEDICIÓN DE VISADOS: EL PAPEL DE LAS DELEGACIONES DE LA UE A LA LUZ DEL TÍTULO V DEL REGLAMENTO (CE) Nº 810/2009 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO DE 13 DE JULIO DE 2009. X. LA COORDINACIÓN COMPETENCIAL Y EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD RESULTANTE DEL TRATADO DE LISBOA: 1. La coordinación competencial. 2. El régimen de responsabilidad resultante del Tratado de Lisboa. XI. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

Hasta una fecha reciente, las cuestiones consulares parecían relativamente ajenas al debate en torno a la arquitectura institucional de la Unión Europea y a la proyección de ésta en el exterior. El papel secundario que han ocupado estos temas en el seno del debate sobre la construcción europea quizás ha sido el resultado de la importancia que se ha otorgado al desarrollo, tanto en sus aspectos prácticos como conceptuales, de la Política Exterior y de Seguridad Común, dejando en un segundo plano a los asuntos consulares, al ser éstos esencialmente una responsabilidad de los Estados miembros de la UE en la que convergen aspectos muy sensibles de la soberanía nacional. O tal y como señala P. ANDRÉS SAENZ DE SANTAMARÍA, esta «parquedad», que contrasta con la que se atribuye a otros derechos de la ciudadanía de la UE, «(...) *de un lado, se debe a que se trata de un tema sobre el que los Estados miembros quieren retener sus competencias y, de otro, que tanto la protección consular como sobre todo la protección diplomática en sentido estricto tienen unos condicionamientos y unos límites impuestos por el derecho internacional que impiden un desarrollo de este derecho en alguna de sus dimensiones, precisamente las vinculadas a lo que podríamos denominar el núcleo duro de la protección diplomática y consular*»².

² ANDRÉS SAENZ DE SANTAMARÍA, Paz, «La protección diplomática y consular de los ciudadanos de la UE en el exterior», en *Revista de Derecho de la Unión Europea*, nº 11, 2º semestre de 2006, p. 12 .

En cualquier caso son indudables los avances registrados en materia de extranjería y visados, ya desde mediados de los años 80, en particular con la aplicación del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen y con el esfuerzo armonizador en materia de visados de corta duración. También se han registrado progresos en ámbitos tales como el Derecho de familia (por ejemplo en materia de alimentos) o el Derecho internacional privado, esbozándose de manera progresiva un inicio de política migratoria europea que, en caso de cristalizar, incidirá mucho en la actividad de las Embajadas y Consulados de los Estados miembros.

Dos han sido las principales fuerzas del impulso en la armonización de los temas consulares en el seno de la Unión Europea: en primer lugar el desarrollo del propio concepto de «ciudadanía europea», que tiene implicaciones no sólo dentro de la Unión sino también en el ámbito exterior, en la medida en que los ciudadanos de la UE tienen una serie de derechos cuando se encuentran en el extranjero y en situación de necesidad. En este sentido es innegable el creciente interés y la preocupación que generan la atención y protección de los ciudadanos de la UE en el exterior, en atención también a la importante repercusión mediática y alarma social que generan situaciones tales como las catástrofes naturales o los atentados. En segundo lugar el espectacular aumento de los movimientos de personas con destino a la Unión Europea y al espacio Schengen, no sólo por motivos migratorios, sino también turísticos o por razón de estancia profesional, lo que ha impulsado la armonización en el espacio Schengen, sentando a su vez las bases para un papel reforzado de la Unión Europea en los aspectos migratorios.

A los efectos del presente artículo, en una primera fase analizaremos muy brevemente el concepto de actividad consular y quién hace qué en los terceros países en los que tanto los Estados miembros de la UE como la propia UE está representada. Posteriormente analizaremos cómo la normativa comunitaria ha relativizado progresivamente el requisito de la nacionalidad, que ha sido históricamente el requisito por excelencia a la hora de tener derecho a la asistencia consular, para garantizar un nivel de protección similar en el exterior de la Unión a sus ciudadanos con independencia de su nacionalidad. Seguidamente veremos las tipologías de asistencia, sus implicaciones presupuestarias, la atención en caso de emergencias y el papel de las Delegaciones de la UE y la normativa española. Posteriormente analizaremos la expedición de un documento de viaje único y todos aquellos aspectos de la actividad consular que hasta la fecha han quedado fuera de la armonización. Finalmente analizaremos los cambios que se han producido en materia de gestión de movimientos de personas, en particular a partir de la entrada en vigor el pasado 5 de abril del «Código Comunitario de Visados» (Reglamento CE 810/2009 por el que se establece un Código Comunitario de Visados) y en particular de su Título V. Este Código Comunitario, sustituye con importantes novedades a la Instrucción Consular Común y confiere un nuevo papel a las Delegaciones de la UE en materia de extranjería.

II. CONCEPTO DE ACTIVIDAD CONSULAR Y SU DISTRIBUCIÓN COMPETENCIAL

1. Concepto de la actividad consular. El artículo 5 de la Convención de Viena de 1963 sobre relaciones consulares

En cuanto a la definición de la actividad consular, regida por el Convenio de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares, hay que destacar la imprecisión del propio concepto, asociada a la «*imprecisión del concepto de Cónsul*» tanto en la esfera doctrinal³, como en las leyes o en los Convenios⁴. En este sentido, el artículo quinto de la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares sí que delimita las «funciones consulares» a trece puntos, que no citaremos literalmente por razones de espacio. En esencia, las funciones consulares se refieren a los siguientes aspectos:

1. Protección de los intereses del Estado que envía y de sus nacionales, tanto personas físicas como jurídicas;
2. Fomento de las relaciones comerciales, económicas y culturales y las relaciones amistosas en general;
3. Labores de información sobre la vida comercial, económica, cultural y científica del Estado receptor;
4. Extender pasaportes y documentos de viaje y visados;
5. Prestar ayuda y asistencia a los nacionales del Estado que envía, sean personas naturales o jurídicas;
6. Actuar en calidad de Notario, en la de funcionario del Registro Civil y en funciones similares y ejercitar otras de carácter administrativo siempre que no se opongan a las leyes o reglamentos del Estado receptor;
7. Velar por los intereses de los nacionales del Estado que envía, sean personas naturales o jurídicas, en los casos de sucesión por causa de muerte;
8. Velar por los intereses de los menores y de otras personas que carezcan de capacidad plena y que sean nacionales del Estado que envía;
9. Representar a los nacionales del Estado que envía o tomar medidas para su representación ante tribunales o ante las autoridades del Estado receptor;
10. Comunicar decisiones judiciales y extrajudiciales y diligenciar comisiones rogatorias;

³ Véanse también las páginas 79 y ss. de NÚÑEZ HERNÁNDEZ, Jesús, *La Función Consular en el Derecho Español*, 2ª edición actualizada, Ministerio de Asuntos Exteriores, Madrid 2004.

⁴ TORROBA SACRISTÁN, José, *Derecho Consular, Guía Práctica de los Consulados de España*, Ministerio de Asuntos Exteriores, Secretaría General Técnica, Imprenta del Ministerio de Asuntos Exteriores, Madrid, 1993, págs. 14 y ss.

11. Ejercer de conformidad con las leyes y reglamentos del Estado que envía los derechos de control e inspección de los buques que tengan la nacionalidad de dicho Estado;

12. Prestar ayuda a los buques y aeronaves a que se refiere el apartado anterior;

13. Ejercer las demás funciones confiadas por el Estado que envía a la oficina consular que no estén prohibidas por las leyes y reglamentos del Estado receptor.

Como puede observarse, el propio concepto de «actividad consular» es sumamente amplio, y engloba actividades de derecho administrativo, notarial, civil, mercantil, marítimo, de extranjería e internacional privado, junto con otras actividades de naturaleza más asistencial⁵ o de protección de los ciudadanos en situación de necesidad en el exterior, labores de representación y competencias de índole comercial. Por todo ello, es legítimo preguntarse en qué medida incide en esta actividad consular el Tratado de Lisboa y la actual distribución competencial en el seno de la UE, puesto que en terceros países coexisten las Embajadas y Consulados Generales de los Estados miembros con las Delegaciones de la Unión Europea, tal y como han pasado a denominarse en el Tratado de Lisboa.

2. Protección consular, asistencia consular y protección diplomática

Dentro de la actividad consular, se perfilan dos grandes áreas de actividad: por un lado la protección consular y por otro lado la asistencia consular. La primera hace referencia a la reclamación contra una violación del derecho internacional o del derecho interno, instándose la reclamación ante el órgano del que emana el ilícito y no ante el Gobierno directamente, no requiere además del previo agotamiento de los recursos internos y es competencia tanto de las Misiones diplomáticas como de las Oficinas consulares. Por otro lado encontramos la asistencia consular, que viene reconocida en el artículo quinto del Convenio de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 y que remiten a la prestación genérica de ayuda y asistencia a los nacionales del Estado que envía y a la asistencia en situaciones tales como la de facilitar a nacionales la permanencia en territorio de Estado receptor, la protección de los menores o la asistencia en caso de sucesión por causa de muerte. La asistencia consular no se dirige contra infracciones del derecho internacional o del derecho interno por el Estado receptor. Para que tenga lugar la asistencia consular sólo se exige la situación de necesidad de un ciudadano del Estado que envía y no una violación del derecho internacional o del derecho interno.

Conviene diferenciar la protección y la asistencia consular de la protección diplomática⁶, que remite a la acción que realiza un Estado frente a otro para reclamar

⁵ En este caso, y para el caso español, véase por ejemplo la Ley 40/2006, de 14 de diciembre, del Estatuto de la Ciudadanía en el Exterior.

⁶ Para un análisis extenso sobre su concepto y aplicación por la práctica española véase CARRANZA FÖRSTER, Sergio Román, *La protección diplomática y la práctica española*, Colección Escuela

respecto de sus nacionales la debida aplicación del derecho internacional en caso de su violación, pudiendo tener como consecuencia el reconocimiento de una violación en favor del Estado reclamante o, en su caso, la reparación del hecho internacionalmente ilícito. Se trata de una institución que deriva de la no legitimación activa del individuo en el derecho internacional general y en la competencia personal de los Estados en base al vínculo de la nacionalidad. Tiene asimismo una finalidad triple, esto es, prevenir la violación de normas internacionales relativas a extranjeros, obtener el cese de una actividad de consideración ilícita y obtener una reparación y una naturaleza discrecional, puesto que el Estado en cuestión puede decidir, en base a criterios de oportunidad, si defenderá o no los intereses de sus ciudadanos. Tres son los requisitos para su ejercicio: el vínculo de la nacionalidad, el agotamiento de los recursos internos y la correcta conducta del protegido, y en cuanto a su manera de ejercicio puede realizarse mediante gestiones diplomáticas oficiosas, oficiales o recurriendo a la vía arbitral o judicial. Como veremos más adelante, la doctrina se inclina por no incluir a la protección diplomática en el elenco de competencias reconocidas por el Tratado de Lisboa.

3. La distribución competencial

En relación a la tipología anteriormente señalada en el artículo quinto de la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares podríamos hacer la siguiente división de tareas:

En cuanto a las competencias exclusivas de los Estados miembros, con algunos ligeros matices, los puntos 4 (expedición de pasaportes y documentos de viaje y visados), punto 5 (asistencia a sus nacionales), punto 6 (actividades notariales y de Registro Civil), punto 7 (sucesiones por causa de muerte), punto 8 (protección de menores), punto 9 (representación procesal), punto 10 (comisiones rogatorias), punto 11 (control e inspección de buques), punto 12 (asistencia a buques y aeronaves). Vemos que se trata del núcleo de las funciones consulares, es decir, aquellas relacionadas con la asistencia y protección consular, con el derecho civil, mercantil y notarial y con la extranjería.

En cuanto al segundo bloque de competencias en las que participa la UE encontraríamos aquellas en las que tanto los Estados miembros como la propia UE tiene áreas de responsabilidad, aunque su delimitación deviene mucho más compleja, porque entre otras cosas hay que atender al caso práctico que se plantea y tienen en todo caso una naturaleza mucho menor. Con matices encontramos el punto primero (protección de los intereses del Estado y de sus nacionales, tanto personas físicas como jurídicas), puesto que la UE también tiene, en el marco de su acción exterior, capacidad para dar cabida a la protección de los intereses de uno de sus Estados, en sentido

Diplomática, nº 11, Escuela Diplomática, Subsecretaría del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación.

genérico, aunque bien es cierto que los medios de acción concretos los tienen los Estados miembros. También con matices tendría cabida la competencia de coordinación en materia de expedición de visados, muy limitada ya que en la responsabilidad fundamental en materia de extranjería recae en las Embajadas y Consulados de los Estados miembros.

Encontramos seguidamente toda una serie de puntos más difusos y con menos sustancia jurídica: el fomento de las relaciones comerciales, económicas y culturales y de las relaciones amistosas en general es también una competencia nacional pero también compartida de la UE, en la medida en que ésta tiene competencias en materia de política comercial. A título de ejemplo, la UE auspicia la creación de Cámaras de Comercio de la UE que complementan a las Cámaras de Comercio nacionales. Lo mismo podríamos decir de las labores de información sobre la vida comercial, económica, cultural y científica del Estado receptor.

III. LA PROTECCIÓN CONSULAR Y LA RELATIVIZACIÓN DEL VÍNCULO DE NACIONALIDAD COMO PRINCIPIO GENERAL EN LA ASISTENCIA A NACIONALES DE OTRO ESTADO DE LA UE. EL MARCO JURÍDICO ESTABLECIDO POR LA CDFUE Y EL TRATADO DE LISBOA Y LA EXCLUSIÓN DE LA PROTECCIÓN DIPLOMÁTICA

1. Concepto y relativización del vínculo de nacionalidad

Como hemos visto en el punto relativo al concepto de la función consular, los tipos de actividades que encajan bajo el concepto de «actividad consular» son extremadamente amplios. En sus diversos documentos, la Comisión Europea utiliza la denominación «*protección consular*», y opta por una definición extremadamente amplia y genérica en su Informe «Protección consular para los ciudadanos de la Unión Europea en terceros países: situación actual y perspectiva futura», que quizás hubiera podido ser desarrollada con mayor precisión en atención a la diferencia existente entre protección consular, asistencia consular y protección diplomática: «*La protección consular consiste en prestar asistencia y apoyo a los ciudadanos que se encuentran en el extranjero, ya se trate de los nacionales propios o de nacionales a los que un país se ha comprometido a prestar asistencia*»⁷.

Una vez visto el concepto, cabe destacar que la función consular está íntimamente ligada a la nacionalidad, que ha sido históricamente la premisa básica para la prestación de asistencia consular de todo tipo a un ciudadano. A título de ejemplo, un buen número de Constituciones de Estados miembros de la Unión Europea incor-

⁷ Informe Protección consular para los ciudadanos de la Unión Europea en terceros países: Situación actual y perspectiva futura. COM(2011) 149 final, 23-3-2011, pág. 5.

poran la obligación del Estado de prestar asistencia a sus nacionales en el exterior y otros han desarrollado este mandato mediante legislación específica. En el caso de las Constituciones destaca la de Estonia (artículo 13), Letonia (artículo 98), Lituania (artículo 13), Hungría (artículo 69) y Polonia (artículo 36) que consagran todas ellas un genérico «derecho a la protección» del ciudadano nacional en el exterior. Sin embargo, fruto de lo que podríamos denominar como la «dimensión exterior» de la ciudadanía de la UE⁸, este requisito de la nacionalidad se ha ido flexibilizando a través del derecho comunitario. En un primer momento encontramos el artículo 46 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que se encuentra situado bajo el capítulo V «Ciudadanía», junto al derecho al sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo y en las elecciones municipales, el derecho a la buena administración, el derecho al acceso a los documentos y al Defensor del Pueblo, el derecho de petición y el derecho a la libre circulación y residencia. El artículo 46 («Protección diplomática y consular») reza así: *«Todo ciudadano de la Unión podrá acogerse⁹, en el territorio de un tercer país en el que no esté representado el Estado miembro del que sea nacional, a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado miembro, en las mismas condiciones que los nacionales de este Estado».*

Como complemento del artículo 46 de la Carta encontramos el artículo 23 del Tratado de Lisboa, antiguo artículo 20 del Tratado CE, que supone una profundización en lo establecido en la Carta: *«Todo ciudadano de la Unión podrá acogerse, en el territorio de un tercer país en el que no esté representado el Estado miembro del que sea nacional, a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado miembro, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado. Los Estados miembros tomarán las disposiciones necesarias y entablarán las negociaciones internacionales requeridas para garantizar dicha protección. El Consejo podrá adoptar, con arreglo a un procedimiento legislativo especial y previa consulta al Parlamento Europeo, directivas en las que se establezcan las medidas de coordinación y de cooperación necesarias para facilitar dicha protección».* El artículo 20.2 c) recoge esta misma previsión puesto que los ciudadanos de la Unión, tienen, entre otras cosas el derecho a *«(...) acogerse, en el territorio de un tercer país en el que no esté representado el Estado miembro del que sean nacionales, a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado miembro en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado».* Estos artículos se ubican en la segunda parte del Tratado bajo el epígrafe «No discri-

⁸ Así lo denomina el Informe Protección consular para los ciudadanos de la Unión Europea en terceros países: situación actual y perspectiva futura COM(2011) 149 final, 23-3-2011.

⁹ En este punto algunos autores señalan que, frente a la intención de la Comisión, recogida en el *Libro Verde* de 2006, los términos utilizados en la Carta no hacen referencia a derecho alguno, y se limitan a reconocer «facultades» a los ciudadanos, entendidos éstos como personas físicas, lo que implicaría un matiz notable en relación a otros «derechos» reconocidos en el articulado y ejemplifica la limitación del régimen de protección finalmente recogido. TOUZÉ, Sébastien, «Aspects récents (et choisis) de la protection consulaire des citoyens de l'Union européenne», *Revue des Affaires européennes*, N. 01, 2011.

minación y ciudadanía de la Unión» y deben de ponerse en relación con el artículo 25.1, que recoge la obligación de la Comisión de informar al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social sobre la aplicación de las disposiciones recogidas en el mismo¹⁰.

2. Condiciones para el ejercicio de la protección consular. El requisito de la notificación al Estado receptor

Cuatro son las condiciones para el ejercicio de la protección consular por un Estado UE del que no se es nacional:

- Nacionalidad de un Estado de la UE y encontrarse en un tercer país;
- Que en este tercer país no haya embajada ni consulado del país de nacionalidad¹¹;
- Esta asistencia debe de prestarse en las mismas condiciones que la que se presta a los nacionales;
- Esta asistencia puede prestarse por cualquier Estado miembro de la UE.

En todo caso, a la vista de que la citada disposición no contiene mención alguna al requisito de la notificación al Estado receptor sobre esta disposición recogida en el Tratado de Lisboa, también se ha señalado por parte de la doctrina la necesidad de que ésta se produzca, de conformidad con el artículo 34 de la Convención de Viena de Derecho de los Tratados¹² y el artículo 8 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Por tanto, para que la delegación de competencias consulares prevista en el Tratado de Lisboa pueda ser válidamente opuesta de conformidad con el derecho internacional es necesario que el Estado receptor sea claramente informado de su existencia, para hacer valer su acuerdo¹³. En cuanto al método de notificación, el artículo 8º de la Convención de Viena no impone ningún requisito en particular, aunque en el año 1993 la notificación de las directivas en la materia

¹⁰ Este artículo ha servido de base para la publicación de la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre «Protección consular para los ciudadanos de la UE en terceros países. Situación actual y perspectiva futura», *Op. cit.*

¹¹ Este derecho se configura con naturaleza «subsidiaria» al hacerse sólo efectivo en caso de ausencia de representación diplomática o consular accesible. ANDRÉS SAENZ DE SANTAMARÍA, Paz, *op. cit.*, pág. 12.

Sirva de ejemplo el siguiente anuncio colgado en la página web de la Embajada del Reino Unido en Teherán tras el cierre de la misma: «*British nationals requiring urgent consular assistance can visit the Embassy of any EU Member State in Tehran*». <http://www.fco.gov.uk/en/travel-and-living-abroad/find-an-embassy/middle-east-and-north-africa/iran>.

¹² Artículo 34. Norma general concerniente a terceros Estados: un tratado no crea obligaciones ni derechos para un tercer Estado sin su consentimiento.

¹³ TOUZÉ, Sébastien, «La protection diplomatique et consulaire des citoyens de l'Union européenne. Retour sur une fausse originalité communautaire», pág. 26.

se hizo mediante Nota Verbal de la Presidencia de turno, aunque sería oportuno que ésta hiciese referencia al artículo anteriormente citado. Como veremos más adelante, la Comisión propone que tal aceptación se incluya en los futuros Acuerdos bilaterales con terceros Estados, sin entrar a definir qué tipo de acuerdos son éstos ni su contenido.

3. Exclusión de la protección diplomática

La terminología utilizada tanto por la Carta de Derechos Fundamentales y el propio Tratado de Lisboa es equívoca, puesto que habla de la «*protección de las autoridades diplomáticas*», lo que podría llevar a pensar que la protección diplomática estaría incluida dentro del elenco de competencias de la Unión Europea en el exterior. En relación a la posibilidad de que el antiguo artículo 20 TCE, y actual 23 del Tratado de Lisboa, incorpore esta posibilidad, la doctrina se inclina por descartarlo por varios motivos¹⁴: en primer lugar porque ello supondría una delegación automática y por adelantado por parte de los Estados miembros de una facultad soberana a otro Estado miembro, que estaría facultado para presentar una reclamación internacional basándose no en el vínculo de nacionalidad sino en el de ciudadanía europea, que no parece por el momento suficiente a la luz del derecho internacional público¹⁵. En segundo lugar tampoco parece posible su delegación en una organización supranacional como la UE, y en tercer lugar tampoco parece delegable en base a la naturaleza discrecional de la misma, ya que en caso de reconocerse conllevaría la posibilidad de reconocer un derecho a favor de un individuo cuando su propio Estado de nacionalidad le niega tal posibilidad. Por tanto, ello lleva a concluir que el artículo anteriormente citado se limita a incorporar la protección y la asistencia consulares. En todo caso, el antiguo artículo 20 TCE desarrolla una «protección por afinidad» tal y como lo denomina C. JIMÉNEZ PIERNAS¹⁶, que sería «muy similar en su contenido a la tradicional asistencia consular reservada por el Derecho internacional a los propios nacionales». Otros autores hablarían de un «derecho de asistencia» o de «asistencia consular», pero excluyendo siempre la protección diplomática.

¹⁴ *Ibid.*, pág. 26.

¹⁵ «*Peut-on opérer une analogie avec le concept de citoyenneté européenne ? La réponse es bien entendue négative, dans la mesure où cette dernière ne découle pas directement de l'exercice par un Etat de ses compétences personnelles et, comme l'énonce lui-même le traité, n'est qu'un complément de la nationalité conférant aux citoyens certains droits et obligations aux fins du Traité.*», *Ibid.*, pág. 19.

¹⁶ JIMÉNEZ PIERNAS, Carlos, «Estatuto de ciudadanía y Derecho de asistencia a los ciudadanos de la Unión Europea», *RIE*, Vol. 20 1993, págs. 459-460, citado en ANDRÉS SAENZ DE SANTAMARÍA, Paz, «La protección diplomática y consular de los ciudadanos de la Unión en el exterior», *Revista de Derecho de la Unión Europea*, nº 11, 2º semestre de 2006.

IV. TIPOS DE ASISTENCIA, EL PRINCIPIO GENERAL DE REEMBOLSO DE LOS ANTICIPOS FINANCIEROS Y SU ENCAJE CON LAS NORMATIVAS NACIONALES. EL DOCUMENTO DE VIAJE DE EMERGENCIA

1. La Decisión 95/553/CE de 19 de diciembre¹⁷, la Decisión del Consejo de 14 de junio de 2010 y los tipos de asistencia

La asistencia a nacionales de otro Estado de la UE ya fue desarrollada por la Decisión 95/553/CE, de 19 de diciembre, relativa a la protección de los ciudadanos de la Unión Europea por representaciones diplomáticas y consulares, que establecía como requisitos básicos para la protección de un nacional de otro Estado miembro de la UE la inexistencia de una misión diplomática o consulado honorario del país de nacionalidad o de un país con el que se haya firmado un acuerdo de protección. En estos casos, la embajada o consulado general de un Estado miembro de la UE deberá aceptar la solicitud de asistencia de este ciudadano, siempre que se pruebe su ciudadanía de la UE. Esta asistencia será prestada en base al principio de igualdad de trato con sus nacionales y al del reembolso de la asistencia prestada.

En cuanto a la tipología de asistencia, esta Decisión establece, de manera muy genérica, qué tipo de ayuda se podrá prestar:

- Asistencia en caso de fallecimiento: en este caso la ayuda cubre la comunicación al Estado de la UE del que el fallecido es nacional y la asistencia para el entierro¹⁸. En la Decisión del Consejo de 14 de junio de 2010 en su anejo «Prácticas comunes para la asistencia consular fuera de la UE» se recoge el «mínimo común» que deben prestar todos los Estados miembros. En este caso se hace referencia a la obtención del certificado local de defunción, de un salvoconducto para los casos en los que se desee repatriar el cadáver y notificación a los familiares del fallecido.

- Asistencia en caso de accidente o enfermedades graves: la asistencia necesita de la autorización del Estado del que es nacional, que es el responsable de los gastos médicos y de la tramitación de la documentación preceptiva. En cuanto al «mínimo común» recogido en la Decisión del Consejo de 14 de junio de 2010 en su anejo «Prácticas comunes para la asistencia consular fuera de la UE» se señala la información a la familia, la asistencia para encontrar un médico o un abogado, asistencia «no económica» y asistencia reembolsable;

¹⁷ DO L 314 de 28-12-1995.

¹⁸ En este punto, el «Informe Protección consular para los ciudadanos de la Unión Europea en terceros países: situación actual y perspectiva futura», señala en su página 8 que en materia de identificación y repatriación de fallecidos, dieciséis Estados miembros han ratificado el Acuerdo sobre traslado de cadáveres y repatriación de fallecidos. En todo caso, hay que tener en cuenta que se trata de un Acuerdo de alcance muy limitado y que no cubre muchos de los terceros Estados en los que se registran fallecimientos de nacionales de la UE y con los que sí que sería necesario establecer algún tipo de acuerdo.

- Asistencia en caso de detención: la embajada/consulado general del Estado de la UE que presta asistencia no es responsable del pago de los costes de esta asistencia. En cuanto al «mínimo común» recogido en la Decisión del Consejo de 14 de junio de 2010 en su anejo «Prácticas comunes para la asistencia consular fuera de la UE» se señala que deberá visitarse al detenido, informarle de sus derechos, informar a sus familiares y controlar el estándar mínimo de tratamiento en las prisiones;

- Asistencia en caso de crimen violento. En cuanto al «mínimo común» recogido en la Decisión del Consejo de 14 de junio de 2010 en su anejo «Prácticas comunes para la asistencia consular fuera de la UE» se señala que deberá asistirse a la víctima e informar a sus familiares (cuando ésta haya consentido), asistirle para obtener ayuda legal y asistencia sanitaria;

- Asistencia para la repatriación de ciudadanos de la UE. Los gastos ocasionados serán cubiertos por el Estado de nacionalidad;

- Los ciudadanos de la UE pueden formular otro tipo de solicitud, en particular de ayuda económica en determinadas condiciones, siempre mediando el principio de reembolso.

2. El principio de reembolso y la aceptación por terceros Estados

Por tanto, como principio general encontramos el del reembolso de la asistencia prestada y tres condiciones que vienen establecidas por las propias Decisiones anteriormente citadas:

1. La autorización: no debe procederse a la concesión de ayudas económicas si el Estado de la UE del que el ciudadano es nacional no lo ha autorizado (a través de su Ministerio de Asuntos Exteriores o de la Embajada más cercana);

2. Compromiso de reembolso al Estado de la UE que presta la asistencia;

3. Reembolso: el Estado que presta la asistencia será reembolsado por el otro Estado (junto con los gastos consulares que se hayan generado). Este punto se reitera en la Decisión del Consejo de 14 de junio de 2010 en su anejo «Prácticas comunes para la asistencia consular fuera de la UE» destacando que las asistencias nacionales son por lo general reembolsables y sólo se concederán en caso de extrema necesidad;

En cuanto a la aceptación por parte de terceros Estados de esta asistencia de ciudadano de otro Estado de la UE, el citado Informe de la Comisión «*Protección consular para los ciudadanos de la UE en terceros países. Situación actual y perspectiva futura*» se hace eco de las reticencias que podría generar en un tercer Estado este tipo de asistencia, al requerirse conformidad de acuerdo con el artículo 8 del Convenio de Viena sobre Relaciones Consulares, como hemos visto con anterioridad. La Comisión propone que tal cláusula se incluya en los futuros Acuerdos bilaterales con terceros Estados.

3. El documento europeo de viaje en caso de emergencia

La cuestión de la documentación de los nacionales es uno de los pilares básicos de la función consular, bien a través de la expedición de pasaportes, bien a través de la expedición de salvoconductos, que permiten una vuelta directa al país de nacionalidad. En este ámbito también se ha producido una relativización del vínculo de nacionalidad, a través del establecimiento del documento de viaje europeo, que supone un gran avance en la materia, mediante la Decisión 96/409/PESC, de 16 de julio de 1996, que establece un formato uniforme para el documento de viaje que puede ser expedido por las autoridades diplomáticas y consulares de los Estados miembros. Este documento puede ser expedido para un único trayecto, cuyo destino sea el Estado miembro de la UE del que el solicitante es nacional o en el que reside de manera permanente o, en circunstancias excepcionales, otro tercer Estado.

En cuanto a los requisitos que deben cumplirse para solicitar el citado documento, el ciudadano de la UE en cuestión debe de carecer de documento de viaje o pasaporte (por pérdida, robo o destrucción) y debe de encontrarse en un país en el que su Estado de nacionalidad no esté representado, o el acceso es difícil para poder expedir este documento de viaje. En todo caso, las autoridades de su Estado de nacionalidad deben de autorizar la expedición del citado documento. Se trata de un enorme avance en el ámbito de la ciudadanía de la UE, puesto que esta Decisión permite la expedición de documentación a no nacionales, rompiendo así la estrechez del vínculo de la nacionalidad y las limitaciones derivadas de una presencia muy desigual de los Estados miembros de la UE en el mundo. Por el momento no parece que ningún tercer Estado en el que se haya hecho uso de este derecho al documento de viaje haya objetado al mismo.

V. ESPECIAL CONSIDERACIÓN A LAS EVACUACIONES EN CASO DE EMERGENCIA Y CRISIS Y A SUS IMPLICACIONES PRESUPUESTARIAS Y OPERATIVAS

1. La importancia de las evacuaciones en caso de emergencia y la desigual presencia diplomática y consular en el exterior

De las actuaciones consulares en el exterior, las que tienen mayor impacto y relevancia mediática son, quizás, las evacuaciones en caso de crisis política o de catástrofe natural. Este ha sido el caso de las recientes evacuaciones como consecuencia de la «Primavera Árabe» (Libia, Túnez, Egipto, Bahrein), de las evacuaciones en Japón tras el terremoto y tsunami registrado en 2011, o de las evacuaciones tras el terremoto de Haití de marzo de 2010. Estas evacuaciones son particularmente sensibles, puesto que al número de residentes permanentes en esos países hay que sumar el creciente número de ciudadanos de la UE que se desplazan temporalmente

al exterior, ya sea por motivos de turismo o de trabajo. Según estimaciones de la propia Comisión Europea, sólo en el año 2009 más de 90 millones de ciudadanos de la UE viajaron fuera de la misma, y se calcula que más de 30 millones de ciudadanos de la UE viven fuera de la Unión¹⁹. La propia Comisión Europea estima que más de 100.000 ciudadanos de la UE se encontraban en los países anteriormente referidos en el momento de producirse las crisis, por lo que es imperativo una mejora de la cooperación con el objetivo de optimizar los recursos.

La asistencia a nacionales de otros Estado de la UE es aún más importante dado que no todos los Estados de la Unión tienen la misma red de Embajadas y Consulados en el exterior y, de hecho, todos los Estados de la UE sólo están representados en los EEUU, China y la Federación de Rusia. De hecho, en el año 2006, en 107 países del mundo sólo había 10 Embajadas de la UE representadas, y en 2008 había 18 países en los que no había representación de ningún Estado miembro de la UE y 11 en los que sólo había 2 Representaciones de Estados miembros de la UE. Entre los países con ninguna o escasa presencia consular destacan importantes destinos turísticos como las Bahamas, Barbados, Madagascar, Maldivas y Seychelles. En este sentido, la Comisión Europea ha puesto de relieve la débil cobertura consular en América Central y el Caribe, Asia Central y África Occidental y Oriental y el hecho de que el 8,7% de los ciudadanos de la UE que viajan fuera de la misma visiten países donde no hay representación alguna de ningún Estado de la UE, lo que dificulta enormemente la asistencia consular.

2. Condicionantes operativos

En estos casos, el peso del operativo de la asistencia consular recae en los Estados miembros, que son, en definitiva, quienes disponen del grueso de las competencias consulares y de la capacidad de acción ante este tipo de situaciones. Sin embargo, de la observación empírica de la coordinación entre los Estados de la UE en este tipo de cuestiones, se deducen una serie de consideraciones:

En primer lugar, la decisión de evacuar a los nacionales es, en última instancia, una decisión nacional que sigue los procedimientos internos de cada país, aunque que bien es cierto que suele coordinarse con los otros Estados de la UE presentes en ese país. De hecho, los Planes de Evacuación y Contingencia son estrictamente nacionales y referidos a los nacionales del Estado en cuestión, aunque también es cierto que suelen coordinarse de manera local entre los Estados de la UE, aunque también es cierto que no suele darse un único plan de evacuación para todos los Estados de la UE. Por otro lado, la Delegación de la UE suele coordinarse con otras Embajadas con recursos operativos para llevar a cabo su propio Plan de Evacuación para su personal.

¹⁹ Informe Protección consular para los ciudadanos de la Unión Europea en terceros países: situación actual y perspectiva futura COM(2011) 149 final, 23-3-2011, pagina 3.

En segundo lugar, estos planes de concentración y evacuación nacionales en ocasiones consagran a un Estado líder y en ocasiones no, y hay que tener en consideración que existen también acuerdos bilaterales que vinculan a algunos Estados miembros a la hora de evacuar a ciudadanos no comunitarios²⁰. Ello puede plantear diferentes problemas operativos que dificultan la armonización, como pueden ser, por ejemplo, la existencia de diferentes mecanismos nacionales de decisión y de diferentes cadenas de mando a la hora de ordenar la evacuación, la existencia de diferentes criterios a la hora de decidir una evacuación o la existencia de diferentes criterios sobre quiénes tienen derecho a la evacuación. En relación a esta última cuestión, para algunos países de la UE la evacuación se hace en base al criterio de unidad familiar estricto (un nacional y sus familiares de primer grado, padres, esposo o pareja de hecho, descendientes) mientras que otros países son más laxos a la hora de entender el concepto de unidad familiar. Este es el caso, por ejemplo, de Suecia, puesto que su normativa interna establece que, además de sus propios nacionales y de sus familiares directos, tienen derecho a la evacuación los refugiados o los apátridas residentes en Suecia²¹, los ciudadanos de Dinamarca, Finlandia, Islandia y Noruega y sus familias, los ciudadanos extranjeros titulares de un permiso de residencia en Suecia, los ciudadanos extranjeros que trabajan en la cooperación sueca al desarrollo y sus familiares y «*los ciudadanos de países de la UE, de acuerdo con las líneas directrices publicadas por la Unión*». Además, en la redacción de muchos de estos planes queda claro que se dará prioridad a los propios nacionales, por ejemplo, a la hora de poner a su disposición medios de transporte para la evacuación, por lo que cabe preguntarse si esta práctica casa con el principio de igualdad de trato recogido en la normativa comunitaria.

Finalmente debe hacerse referencia a las recomendaciones de viaje que ponen a disposición de los viajeros los Ministerios de Asuntos Exteriores de los Estados miembros, normalmente en sus respectivas páginas web, y que incluyen advertencias y diversas consideraciones (de seguridad, salud, etc.) a la hora de viajar a un tercer país. Estas recomendaciones no están armonizadas y cada Estado miembro las actualiza en base a sus propias evaluaciones de la situación del país, pero es indudable que tienen un importante peso a la hora de condicionar el viaje de los ciudadanos de la UE. Debe tenerse en cuenta, asimismo, que la vinculación o no de las mismas y la posible responsabilidad del Estado en relación a la información en ellas contenida dependerá del régimen jurídico interno²².

²⁰ Por ejemplo en el caso de España y la evacuación de nacionales andorranos y probablemente la evacuación de nacionales británicos por la Embajada de Nueva Zelanda en Timor Oriental.

²¹ «*General Rules Regarding Evacuation*» disponible en la página web del Ministerio de Asuntos Exteriores de Suecia <http://www.sweden.gov.se/sb/d/11441/a/118515>. Véase también el resultado de los trabajos del Comité de Estudio de la Responsabilidad del Estado sueco en materia de emergencias consulares y evacuaciones «*The state's responsibility to assist Swedes in emergencies and emergency situations abroad*» disponible en <http://www.sweden.gov.se/sb/d/11441/a/118518>.

²² En el caso español, las recomendaciones de viaje carecen de efecto vinculante alguno y operan como mero aviso o consejo. El Estado no resulta responsable en modo alguno ni por ningún concepto,

3. Las líneas directrices en caso de evacuación

El Consejo de la Unión ha venido aprobando hasta la fecha una serie de líneas de actuación en materia de coordinación de crisis²³ con el objetivo de mejorar la coordinación operativa y el uso de los recursos disponibles. Estas líneas de actuación se dividen en actuaciones antes de la crisis y durante la crisis. En relación a las acciones previas, estas líneas directrices recogen la cooperación en una serie de áreas, como por ejemplo la coordinación en materia de recomendaciones de viaje y en materia de alertas de crisis (tanto por la EU como por su centro de gestión de crisis) o el intercambio de información sobre el terreno²⁴ (por ejemplo sobre número de nacionales residentes, presencia de menores, cooperantes de ONGs, puntos de concentración en caso de evacuación, unidades de emergencia que cooperarían en caso necesario, etc.). En relación a la coordinación y gestión de crisis se insta a reforzar la cooperación mediante el intercambio de información a través del «CoOL» (sistema «Consular on Line») y se propone reforzar los intercambios de información en relación a los acuerdos de evacuación de que disponen los Estados miembros con terceros países y con el país de destino en caso de evacuación. Finalmente, en aquellos países en los que no hay un acuerdo de Estado líder en materia de evacuación se insta a establecer una división de trabajo y de recursos.

Por otro lado, la Comisión ha impulsado toda una serie de iniciativas para mejorar la coordinación, aunque es cierto que quizás debería reforzarse aún más la coordinación en los terceros Estados en los que es más probable que se produzcan situaciones de emergencia. La Comisión ha creado una página web específica²⁵ y está llevando a cabo una serie de acciones de formación y de sensibilización de los funcionarios consulares. Como veremos más adelante, y en el marco de las nuevas competencias que le otorga el Tratado de Lisboa, la Comisión tiene también previsto presentar propuestas legislativas uniformizadoras para abordar directamente la cuestión de la compensación financiera en caso de crisis y la asistencia consular a familiares de ciudadanos de la UE que tengan la nacionalidad de un tercer Estado.

de los daños o perjuicios que, tanto por la observancia como por desconocimiento o no atención de la recomendación, pudieran ocasionarse a personas o bienes, no considerando dicha recomendación título que ampare reclamación alguna en tal sentido.

²³ Por ejemplo las relativas a coordinación de crisis por el Consejo de 14 de junio de 2010. Estas Conclusiones incluían dos documentos, uno relativo a la coordinación de crisis («*Pre-crisis situations: Travel recommendations, warnings and coordination*») y otro relativo a las prácticas comunes de asistencia consular fuera de la UE.

²⁴ En las líneas directrices se especifica que se hará siempre que tal intercambio se hará de acuerdo con las normativas nacionales de protección de datos y siempre que no se trate de información restringida. En todo caso señala además que este intercambio de información se hará de manera informal y «caso a caso».

²⁵ <http://ec.europa.eu/consularprotection/index.action>.

4-. El desarrollo de mecanismos de reembolso

En relación a los gastos que previsiblemente se generen, por el momento no se ha establecido un mecanismo de reembolso presupuestario, que está siendo estudiado. En este sentido, las Delegaciones de la Unión, de conformidad con el artículo 35, párrafo tercero del TUE, apoyarán a los Estados miembros, a petición de éstos, en sus relaciones diplomáticas y en su función de prestación de protección consular a los ciudadanos de la Unión en países terceros, basándose en la «neutralidad» en lo que se refiere a los recursos. En la actualidad el reembolso de los gastos de evacuación debe producirse de conformidad con un reparto justo de los costes, en base al prorrateo (en función del número de nacionales repatriados) y el país de nacionalidad del asistido es responsable, en última instancia, de conseguir el reembolso por parte de su nacional. Se trata éste de un tema tremendamente sensible, puesto que muchas veces la evacuación implica el uso de costosos recursos públicos, como por ejemplo los que conlleva el alquiler un avión o el uso de aeronaves de las fuerzas armadas.

La Unión Europea ha creado una línea presupuestaria específica para que sus Delegaciones puedan aportar, en caso necesario, apoyo logístico, como fue el caso de la evacuación de Gaza en 2009, que se produjo con apoyo económico comunitario. Desde noviembre de 2007 está también a disposición de los Estados miembros el Mecanismo de Protección Civil de la UE²⁶. La activación de este mecanismo conlleva que el Centro de Control e Información de la Comisión Europea se moviliza para captar recursos de los Estados de la UE, del Espacio Económico Europeo y Croacia así como intercambio de información. Este mecanismo fue activado con ocasión de los atentados terroristas de Bombay (para cofinanciar un vuelo de evacuación médica) y en el contexto de la crisis de Libia. Como medios adicionales debemos reseñar el conocido como «Consular On-Line» que supone la coordinación mediante teleconferencias y red segura de la UE, cuyos servicios son prestados por el Centro de Situación de la UE. Finalmente, tal y como se recoge en el Plan de Acción 2007-2009, uno de los objetivos últimos es la creación de Oficinas Comunes en cooperación con los Estados miembros²⁷, como ya es el caso de algunos centros de visados (Moldavia o República Democrática del Congo).

²⁶ Decisión del Consejo de 8 de noviembre de 2007 por la que se establece un Mecanismo Comunitario de Protección Civil, en su considerando 18º establece «*El Mecanismo podría utilizarse también para apoyar la ayuda consular a los ciudadanos de la UE en emergencias importantes en terceros países en actuaciones de protección civil si así lo solicitan las autoridades consulares de los Estados miembros*».

²⁷ Aunque estamos todavía lejos de algo asimilable a los «euroconsulados», que plantean importantes retos logísticos y presupuestarios. ANDRÉS SAENZ DE SANTAMARÍA, Paz, *op. cit.*, pág. 17. En todo caso, éstos supondrían un enorme avance en términos de visibilidad de la protección y de la asistencia consular de los ciudadanos de la UE.

VI. ANÁLISIS DE LA PROPUESTA DE DIRECTIVA DEL CONSEJO RELATIVA A LA PROTECCIÓN CONSULAR DE LOS CIUDADANOS DE LA UNIÓN EN PAÍSES EXTRANJEROS

1. Marco general

La Comisión Europea ha hecho circular un borrador de Directiva relativa a la protección consular de los ciudadanos de la Unión Europea en países extranjeros, cuyo texto puede consultarse en la página web relativa a la protección consular en la UE. Este borrador de Directiva pretende sustituir a la Decisión 95/553/CE (que debía haber sido actualizada en 2007) relativa a la protección de los ciudadanos de la UE por parte de las representaciones diplomáticas y consulares, de tal manera que la nueva normativa pueda «conformarse al marco jurídico establecido en el Tratado de Lisboa», tal y como señala en su exposición de motivos, desarrollando de esta manera el punto 8º del «Informe sobre la ciudadanía de la UE 2010-La eliminación de los obstáculos a los derechos de los ciudadanos de la UE» en el que la Comisión se comprometió a reforzar el derecho a la asistencia consular de los ciudadanos de la UE en terceros países. Como señala el mismo borrador de Directiva en su página 8 «la protección consular de los ciudadanos de la UE sin representación nacional acarrea por definición una dimensión transfronteriza que amplía los derechos que otorga la ciudadanía de la UE más allá de las fronteras de la UE (...) La viabilidad y coherencia de dicho derecho se reforzarán aún más al alojarlo en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, con el derecho de los órganos de jurisdicción nacionales a solicitar al Tribunal Europeo de Justicia orientación sobre la interpretación de la legislación y con las competencias de la Comisión para garantizar el respeto del derecho». Asimismo, y según la propia exposición de motivos, se tiene suficientemente en cuenta el principio de «proporcionalidad», incluyéndose siempre aquellas actuaciones que son más frecuentes en el marco de la asistencia consular.

Este borrador ahonda en la noción de solidaridad, como expresión de los derechos que otorga la ciudadanía de la UE en el exterior, y por ende en el derecho a la asistencia en el extranjero, y desarrolla todos aquellos documentos que de una u otra manera han incorporado el mandato de desarrollar este concepto de la acción exterior de la UE²⁸. El citado borrador de directiva insiste en el nuevo contexto jurídico resultante del Tratado de Lisboa, en el que la Comisión tiene el derecho de proponer directivas que establezcan las medidas de cooperación y coordinación necesarias

²⁸ Entre otros: «Programa de Estocolmo-Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano», Documento 17024/09 del Consejo de 2 de diciembre de 2009, Resolución del Parlamento Europeo de 25 de noviembre de 2009, relativa a la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo-Un espacio de libertad, seguridad y justicia que sirva al ciudadano-Programa de Estocolmo, DO C 285 E de 21-10-2010, Resolución del Parlamento Europeo de 11 de diciembre de 2007, relativa al Libro Verde «La protección diplomática y consular del ciudadano de la UE en los terceros países» DO C 232E de 18-12-1008.

para facilitar el derecho a los ciudadanos de la UE sin representación de su país a obtener de otros Estados miembros la misma protección consular que otorgan a sus propios nacionales.

2. Áreas en las que incide el borrador de Directiva

Las cuatro áreas principales en las que incide el borrador de Directiva son las siguientes:

- **Ámbito personal:** en este punto la Directiva pretende aclarar quiénes son los beneficiarios de este derecho de asistencia en base al criterio de «accesibilidad». Se tendrá derecho a este tipo de asistencia por parte de otro Estado de la UE siempre que la Embajada o Consulado del país de nacionalidad no sea «accesible». Por «accesibilidad» se entiende el no poder trasladarse las oficinas de la Embajada o Consulado de nacionalidad en un tercer país y volver al punto de partida en el mismo día (por los medios de transporte comúnmente utilizados). Asimismo, y en virtud al principio de trato no discriminatorio (arts. 23 TFUE, y 4 y 24 de la CDFUE), se considera que los familiares del ciudadano comunitario deben ser beneficiarios de dichos derechos (de conformidad con el derecho a la vida familiar y los derechos del menor (arts. 7 y 24 de la CDFUE).

- **Acceso a la protección consular y cooperación/coordiación:** se considera que deben aclararse las reglas de reparto de cargas entre los Estados miembros y la coordinación entre éstos. También se prevé que pueda derogarse esta posibilidad mediante acuerdos particulares entre los Estados miembros, siempre que los mismos sean públicos.

- **Coordinación local/valor añadido de la UE:** se insta a mejorar la coordinación local en materia de asistencia consular y a clarificar el papel de las Delegaciones de la UE en la materia. Se prevé aquí también la posibilidad de nombrar un Estado líder.

- **Asistencia en caso de crisis y reembolso de los gastos:** Se insta a clarificar los procedimientos de reembolso, que hasta el momento son excesivamente genéricos.

3. Contenido del borrador de articulado

De los 16 artículos de que consta el borrador de Directiva, cabría destacar los siguientes aspectos:

Comenzando por el Capítulo I («Disposiciones generales»), en el artículo 2 se define el concepto de «beneficiario» de la asistencia y se insiste en el concepto de «derecho» a la asistencia y en la plena igualdad del beneficiario, y de sus familiares, a la hora de obtenerlo en caso de carecer de Embajada o Consulado de su nacionalidad en el país en el que se encuentre. En cuanto a la carencia de representación, el artículo 3º considera que se tiene derecho a la citada asistencia consular si el país de la UE del que es nacional el afectado *«carece de embajada o consulado accesibles*

establecidos con carácter permanente en dicho país». Por «accesible» se entiende aquella situación en la que la embajada o consulado establecidos con carácter permanente en un tercer país «*pueden prestar una protección efectiva y se puede llegar a ellos con seguridad tras un trayecto y un tiempo de viaje razonables*», lo que se entiende cuando se puede llegar y regresar a su lugar de partida en el mismo día utilizando los medios de transporte usuales en el tercer país. También se entiende que la Embajada o Consulado no serán accesibles cuando se haya producido el cierre temporal de los mismos. En cuanto a los cónsules honorarios se los consideran equivalentes a las embajadas o consulados «*dentro de los límites competenciales que les otorguen el Derecho y las prácticas nacionales*».

En el artículo 4º se hace mención al derecho a la elección de la embajada o consulado que quieren que les represente en las circunstancias anteriormente referidas y a la posibilidad de que se establezcan acuerdos de representación para mejorar el reparto de cargas. El artículo 5º establece los criterios de identificación del ciudadano en cuestión, recurriendo a la cooperación del Estado UE del que es nacional.

El artículo 6º es de particular relevancia, puesto que establece las tipologías de ayuda a las que tendrán derecho los ciudadanos de la UE en el exterior: arresto o detención, ser víctima de un delito, accidente grave o enfermedad grave, fallecimiento, ayuda y repatriación en caso de desgracia, expedición de documentos de viaje provisionalmente de conformidad con la Decisión 96/409/PESC.

En relación al Capítulo 2 («Medidas de coordinación y cooperación»), su articulado establece los principios básicamente recogidos en la normativa existente hasta la fecha (comunicación al Estado de la UE del que el particular es nacional, información a los familiares del afectado y principio de reembolso). En su artículo 8º y siguientes especifica los tipos de asistencia que se pueden prestar: en caso de arresto o detención (artículo 8º), víctimas de un delito (artículo 9º), accidente grave o enfermedad grave (artículo 10º) y fallecimiento (artículo 11).

El Capítulo 3 del borrador de Directiva («Procedimientos financieros») es quizás la principal novedad, al recoger un principio general de reembolso y comunicación al Estado de nacionalidad (artículo 12º, «Normas generales») y un «procedimiento aligerado en situaciones de crisis» (artículo 13º), puesto que se podrá exigir el reembolso aún cuando el Estado del que es nacional no haya firmado un compromiso de devolución de los gastos ocasionados. Se incluye también una mención a las potenciales aportaciones con cargo al Mecanismo de Protección Civil de la UE, estableciendo también un modelo común para el reembolso.

El Capítulo 4 titulado «Cooperación y coordinación local en situaciones de crisis» se regula en el artículo 14º la coordinación permanente entre Estados miembros de la UE y las Delegaciones y se establece la posibilidad de que las reuniones de coordinación estén presididas por un Estado miembro «designado localmente» o por la Delegación de la UE. En cuanto al artículo 15º, éste desarrolla la coordinación de los planes de emergencia (que deberán incluir a los ciudadanos de la UE que carezcan de Representación), mientras que el artículo 16º desarrolla el concepto de Estado «principal». Por Estado(s) principal(es) se entiende a aquellos Estados encar-

gados de «*coordinar y dirigir la asistencia relativa a la preparación para y en situación de crisis, lo que incluye una función específica para atender a los ciudadanos sin representación*». El párrafo segundo recoge el procedimiento para designar a un Estado principal

El Capítulo 5 introduce las Disposiciones finales básicamente el principio de trato más favorable (artículo 17º), el desarrollo legislativo ulterior de los Estados miembros (artículo 18º) y la derogación de la Decisión 95/552/CE.

4. Algunas consideraciones sobre el borrador de articulado

El borrador de Directiva constituye, sin duda, un esfuerzo armonizador considerable y supone dotar a estas normas de una entidad jurídica de la que carecían en la situación actual, en la que el catálogo de buenas prácticas está recogido en una Decisión del Consejo. Supone también consagrar la nueva posición de la Comisión tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, la clarificación de conceptos equívocos, y por otro lado esenciales, como el de «accesibilidad» y de las situaciones en las que se tiene derecho a la asistencia.

En todo caso, y desde un punto de vista práctico, sería deseable avanzar en la coordinación entre los consulados y embajadas de los Estados miembros a la hora de intercambiar información y diseñar y aplicar los Planes de Evacuación. En este sentido, el concepto de Estado «líder» recogido en el artículo 16.2 puede ser asumido con reticencia en la práctica, puesto que puede suponer asumir una gran responsabilidad en materia de evacuaciones para la embajada o consulado en cuestión, en todo caso superior a la que incluso materialmente pueda asumir. Esta responsabilidad podría asumirse de manera muy natural en determinados países potencialmente inestables o sujetos a catástrofes naturales en los que hay unos lazos históricos, políticos o culturales, pero en otros terceros países en los que la justificación puede ser más difícil podría llegar a ser potencialmente difícil encontrar un Estado líder dispuesto a asumir las cargas de tal liderazgo. Por otro lado, el hecho de que la Delegación de la UE presida estas reuniones tiene una indudable carga positiva, pero también es cierto que las Delegaciones no tienen competencias directas en materia consular o de evacuación de sus ciudadanos y por lo tanto carecen de la experiencia directa necesaria para activar un protocolo de emergencia.

En este sentido, quedan pendientes algunos retos en materia de armonización de la gestión de este tipo de situaciones, por ejemplo mediante la elaboración de listados comunes de residentes a partir de los respectivos registros de matrícula consular que sirvan para la coordinación en caso de emergencia. Pero este punto supone también un importante desafío, puesto que si hay países, como España, en el que el registro es obligatorio²⁹ en otros no lo es o las cifras de registro lo hacen inoperante a los efectos

²⁹ Real Decreto 3425/2000, de 15 de diciembre, sobre inscripción de los españoles en los Registros de Matrícula de las Oficinas Consulares en el extranjero, en cuyo artículo 2 se regula la obligación de los españoles de inscribirse en el mismo.

del establecimiento de cifras reales de residentes para la elaboración de un Plan de Evacuación³⁰. Otra cuestión que quizás debería de haberse abordado, aunque quizás queda ya resuelta con la aplicación del principio de igualdad de trato, es el establecimiento en la práctica de Planes de Evacuación en los que se da preferencia a los nacionales del Estado en cuestión. Esta práctica existe, y quizás choca con este principio. Finalmente, probablemente debería llevarse a cabo una armonización de los compromisos que determinados Estados de la UE tienen con terceros países no miembros de la UE en caso de evacuación de sus nacionales. En este punto encontramos una multiplicidad de compromisos bilaterales que implicarían que nacionales de terceros Estados no miembros de la UE se sumaran a un hipotético plan de evacuación. Por otro lado, algunos Estados miembros tienen acuerdos de evacuación con terceros Estados sin considerar al Estado líder de la UE presente sobre el terreno³¹.

VII. BREVE REFERENCIA A LA NORMATIVA ESPAÑOLA

La normativa española se hace eco de la normativa comunitaria y de las disposiciones del artículo 23 del Tratado de Lisboa (que recoge el anterior artículo 20 del TCE) y ha desarrollado mediante disposiciones internas toda una serie de normas sobre asistencia consular y ayuda económica en caso de necesidad. Así lo han hecho las Órdenes Circulares del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación³², a su vez desarrolladas mediante Instrucciones de Servicio. Las materias reguladas son las siguientes:

- Españoles detenidos y presos en el extranjero. Se regula aquí detalladamente la asistencia a los nacionales españoles detenidos en el exterior (régimen de visitas y comunicaciones a presos, asistencia letrada, etc).
- Traslado de cadáveres y restos cadavéricos a España. Se regula en este apartado el traslado de los cadáveres y de los restos cadavéricos a España de conformidad con los Convenios internacionales firmados por España, así como la actividad en materia de tramitación de permisos de entrada de los cadáveres en España. Esta regulación incluye ya una mención a los cadáveres de ciudadanos de la UE fallecidos en la demarcación consular y que carezcan de representación de su Estado en la misma.
- Protección a nacionales de países de la UE en terceros países por Embajadas y Oficinas Consulares de los demás países de la Unión. Esta Orden circular debe

³⁰ Por ejemplo el Reino Unido, con unas cifras muy reducidas de registro de sus ciudadanos en el extranjero.

³¹ Por ejemplo el Reino Unido en Timor Oriental, que tiene suscrito un convenio con Nueva Zelanda en caso de evacuación. El resto de países miembros de la UE se dirigirían en caso de evacuación a la Embajada de Portugal, la única de los Estados miembros presente en el territorio timorense.

³² Recopilación de Órdenes Circulares Vigentes, Subsecretaría, Secretaría General Técnica, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Madrid, junio de 2005.

de completarse con la relativa a la Asistencia a ciudadanos del Principado de Andorra (de conformidad con el artículo 7º del Tratado de Buena Vecindad, Amistad y Cooperación entre el Reino de España, la República Francesa y el Principado de Andorra).

- Adopción, sucesiones y todo aquello que tiene relación con la actividad notarial y de derecho civil (nacionalidad, legalizaciones, comisiones rogatorias, celebración de matrimonios, expedición de la fe de vida) y marítimo (abanderamiento de buques).
- La actividad expedidora de documentación de identidad (pasaportes y salvoconductos) y de documentación en general.
- Consejos residentes españoles y atención a la colectividad española.

En relación a la asistencia en caso de emergencia cabe destacar la importancia de la dimensión presupuestaria de las ayudas previstas para nacionales españoles, cuya supervisión compete a la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares y Migratorios (en función al monto de las ayudas se podrán otorgar directamente por la Embajada o Consulado) y que vienen reguladas en la Orden AEX/1059/2002, de 25 de abril, de Bases Reguladoras de las ayudas de protección y asistencia consulares en el extranjero, que entró en vigor el 14 de agosto de 2010 (BOE de 14 de mayo de 2002). Como principio general hay que destacar el carácter reintegrable de las ayudas «*salvo que se acuerde motivadamente lo contrario*», aunque las ayudas de subsistencia, detenidos y para inhumación o incineración «*tendrán siempre, como excepción a la norma, el carácter de no reintegrables*». La determinación de la capacidad o no de reintegrar la ayuda la determinará en España la Agencia Tributaria. Cabe destacar también el carácter subsidiario de las ayudas, en caso de recibirse ayudas de otras entidades públicas o privadas o de otras administraciones.

En cuanto a los requisitos para la obtención de las ayudas se establecen los siguientes: ser español (no se hace mención a la nacionalidad de un Estado miembro de la UE aunque sí se menciona a los beneficiarios de la condición de asilo y refugio en España), encontrarse en el extranjero, estar en situación de necesidad, precisar de protección o asistencia para salir de dicha situación (es responsabilidad de la Embajada o Consulado asistir al ciudadano para ponerle en contacto con entorno familiar, etc) y acreditar haber reintegrado las ayudas concedidas con anterioridad.

En cuanto a las modalidades de ayuda encontramos las siguientes: repatriación, ayuda de subsistencia, ayuda individual extraordinaria, ayuda a detenidos, ayudas para asistencia jurídica y asistencia para evacuación. En el caso de protección y asistencia a consulares nacionales de otros Estados Miembros de la UE, cuando éstos carezcan de oficina consular, se establece que deberá seguirse el art 20 TCE (actual artículo 23 del Tratado de Lisboa) y lo dispuesto en la Decisión de 19-12-1995 del Consejo «relativa a la protección de los ciudadanos de la UE por las Representaciones Diplomáticas y las Oficinas Consulares de los demás países miembros de la UE».

VIII. BREVE REFERENCIA A LAS OTRAS FACETAS DE LA ACTIVIDAD CONSULAR NO TENIDAS EN CUENTA POR LA NORMATIVA COMUNITARIA

Como hemos visto al inicio de este artículo, la actividad consular es sumamente amplia, como también es sumamente laxa la concepción de «protección consular» adoptada por la Comisión Europea, puesto que la necesidad de la citada protección puede darse en bastantes ámbitos. Por el momento quedan fuera de los esfuerzos de armonización comunitaria todos aquellos aspectos relativos a la actividad registral civil (aplicación de la Ley y Reglamentos del Registro Civil en el exterior³³) y la notarial³⁴, en los que el componente soberano de los Estados miembros es esencial. También quedan fuera los aspectos de derecho civil, algunos de ellos de gran importancia en el exterior como las adopciones internacionales, los aspectos relativos a los menores, etc. En general, todos los aspectos reseñados en este párrafo requerirían de un esfuerzo de comunitarización previo, antes de que los efectos del mismo se pudiesen percibir en el exterior.

Lo mismo puede decirse de las comisiones rogatorias en el ámbito civil y penal y de la actividad expedidora de documentos y de visados nacionales. También quedan excluidas todas aquellas actividades prestacionales y sociales, que suponen una actividad esencial de las Embajadas y Consulados Generales que atienden a las comunidades emigrantes en el exterior.

IX. LA ACTIVIDAD EN MATERIA DE EXPEDICIÓN DE VISADOS: EL PAPEL DE LAS DELEGACIONES DE LA UE A LA LUZ DEL TÍTULO V DEL REGLAMENTO (CE) N° 810/2009 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO DE 13 DE JULIO DE 2009

Hasta este momento, la gestión de los flujos migratorios ha sido una competencia básicamente nacional, de la que se encargan los Consulados Generales o las Secciones Consulares de las Embajadas de los Estados de la UE en los terceros países. Sin entrar en consideraciones sobre el incipiente desarrollo de una política migratoria en la UE³⁵, hay que destacar que se ha realizado, como es sabido, un importante

³³ Título III («Reglas de competencia») de la Ley del Registro Civil, en el que el vínculo es esencialmente la nacionalidad.

³⁴ Anejo III («Del ejercicio de la fe pública por los Agentes diplomáticos»).

³⁵ Véase en este sentido la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones titulada «Enfoque Global de la Migración y la Movilidad» COM(2011) 743 final, Bruselas 18-11-2011 disponible en <http://cde.gestiondocumental.info/juridica%5Caue%5CDIC11%5C31341.pdf> y la diferencia que establece entre «movilidad» y «migración». «*La movilidad de los nacionales de terceros países para atravesar las fronteras exteriores de la UE es de importancia estratégica a este respecto. Es aplicable a una*

esfuerzo de coordinación y de armonización en la expedición de visados de estancia (hasta 90 días), el conocido como «visado Schengen». Más allá de estos 90 días de estancia los Estados Schengen otorgan visados nacionales, cuyos requisitos dependen enteramente de la normativa de extranjería de los Estados miembros. De hecho, según cifras de la propia Comisión recogidas en el Enfoque Global sobre la Migración y la Movilidad, en 2009, los Estados miembros de la zona Schengen expedieron unos 11 millones de visados, lo que da una idea de la importancia de una gestión adecuada de este flujo masivo de personas.

En la actualidad, lo esencial de la actividad de las Embajadas y Consulados en materia de expedición de visados Schengen viene regulado en el Código Comunitario de Visados, Reglamento (CE) nº 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de julio de 2009, que entró en vigor el 5 de abril de 2010. En su Título V este Reglamento refuerza el papel de las Delegaciones de la UE, en particular respecto de las competencias que tenían con anterioridad al mismo: en primer lugar en relación a la lista armonizada de documentos justificativos para el viaje que deberán presentar los solicitantes de visado, ámbito en el que la Delegación de la UE debe tener un liderazgo coordinador. Asimismo la Delegación adquiere mayores competencias en lo relativo a la armonización de la tasa por visado y en las cuestiones relativas al impreso de solicitud. La Delegación de la UE participará también en los intercambios de información y en el desarrollo de las estadísticas sobre número de solicitantes de visado y todos aquellos aspectos relativos a situaciones de riesgo de inmigración ilegal, compañías locales de seguros, etc.

En todo caso, su perfil queda realizado mediante el artículo 48.4, referido a la «Cooperación Consular local Schengen entre los consulados de los Estados miembros», puesto que éste introduce la posibilidad de que las Delegaciones de la UE convoquen las reuniones de Cooperación Consular local a menos de que se acuerde otra cosa en el marco de la misma Cooperación Consular local. Este punto es muy relevante, puesto que la Delegación incide directamente en las agendas y orienta los trabajos de la Cooperación Consular Schengen, pero también es cierto que lo hace sin la experiencia de gestionar la actividad cotidiana de una Sección Consular o de un Consulado General, lo que hace que quizás esté un poco alejada de los pormenores de manejar la actividad diaria. Finalmente, en el artículo 48.5 se establece la obligación de la Comisión de elaborar un Informe anual, que remitirá al Parlamento y al Consejo.

amplia gama de personas, por ejemplo a visitantes de cortos periodos, turistas, estudiantes, investigadores, hombres de negocios o familiares de visita. Es, por lo tanto, un concepto mucho más amplio que la migración. La movilidad y la política de visados están relacionadas y los Estados miembros que concedieron visados Schengen en 2009 expedieron unos 11 millones. La política de visados es un instrumento esencial para una política de movilidad de futuro, como se explica en la Comunicación de la Comisión de 4 de mayo de 2011. Así pues, en estos momentos resulta necesario tener muy en cuenta los vínculos entre la política común de visados de la UE para estancias de corta duración, las políticas nacionales de los Estados miembros relacionadas con las estancias largas y el Enfoque Global de la Migración. Esta es una de las principales razones para ampliar el ámbito de aplicación de este marco político».

Aunque no intervengan las Delegaciones de la UE, un paso adelante en el desarrollo de una mayor concertación, y también desde el punto de vista de la imagen, lo constituye el artículo 41 «Cooperación entre los Estados miembros», puesto que incorpora en su párrafo primero la posibilidad de que se establezcan usos conjuntos de instalaciones en materia de visados, y en su párrafo 2 recoge los «centros comunes de presentación de solicitudes de visado» y la posibilidad de la gestión conjunta de las instalaciones. Por el momento, esta posibilidad se ha explorado en lugares concretos y con un resultado desigual por los problemas presupuestarios y legales que implica (por ejemplo el prorrateo de los costes del centro de visados o el estatuto legal de sus trabajadores, que podrían quedar fuera de la cobertura jurídica de la que goza la Embajada o Sección Consular de la Embajada en virtud de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas o de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares). En todo caso, el desarrollo de centros comunes será sin duda una de las vías de desarrollo futuro y a buen seguro, en caso de cristalizar, simplificará mucho las solicitudes de visado transmitiendo una imagen mucho más compacta del entramado Schengen o de la propia UE, al establecerse una «ventanilla única».

X. LA COORDINACIÓN COMPETENCIAL Y EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD RESULTANTE DEL TRATADO DE LISBOA

1. La coordinación competencial

En cuanto a la coordinación competencial entre los Estados miembros y el papel reservado a la UE, hay que subrayar que en el ámbito exterior las cuestiones consulares son de las pocas en las que el papel de la Presidencia rotatoria sigue siendo muy importante, en atención básicamente a la naturaleza intergubernamental de este ámbito de actividad. A grandes rasgos, las líneas directrices en materia de protección consular y emergencias se coordinan en Bruselas a través del Grupo de Trabajo del Consejo sobre Asuntos Consulares (COCON), y en el exterior en el marco de las reuniones de Cooperación Consular Local, que son presididas por la Presidencia de turno de la UE. En estas reuniones, en las que también está presente la Delegación de la UE, se tratan todos aquellos temas relativos a la actividad consular que son de interés para los Estados miembros. En relación a la actividad de extranjería y a la expedición de visados Schengen, como hemos visto con anterioridad, en Bruselas la coordinación se lleva a cabo en el seno del Grupo de Visados, y en el exterior en el marco de la denominada «Cooperación Local Schengen», en la que participan todos los Estados Schengen y que está regulada en el Título V (artículos 48 y ss.) del Reglamento (CE) nº 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de julio de 2009 por el que se establece un Código Comunitario de Visados. Como hemos visto, de conformidad con el artículo 48.4 del Reglamento, *«estas reuniones serán convocadas por la Comisión en el correspondiente ámbito territorial, a menos que se acuerde otra cosa a petición de la Comisión»*. En el marco de la cooperación

consular local Schengen se desarrollará también un Manual, que recoge aspectos concretos de la práctica Schengen en el país receptor (por ejemplo directrices en materia de armonización documental).

Por tanto, en la práctica, en el exterior y con una frecuencia mensual, aproximadamente, se producirán este tipo de reuniones de coordinación consular y Schengen, siendo la primera presidida por la Presidencia rotatoria de la UE (en estos momentos Dinamarca) y la segunda por la Delegación de la UE (como regla general y de conformidad con el artículo 48.4 anteriormente referido). En todo caso, el impulso de la agenda de los temas consulares por parte de la Delegación de la UE se ve dificultado por el hecho de que carece de un contacto directo con la actividad de extranjería, al no tener competencias directas en la materia. Por ello, como hemos mencionado anteriormente, su iniciativa se ve mermada al no estar en contacto permanente con los problemas de extranjería y la expedición de visados, como sí lo están las Secciones Consulares y Consulados Generales de los Estados miembros, que perciben los problemas inherentes a esta actividad (gestión de flujos migratorios, falsificaciones, problemas derivados de la documentación de viaje del país receptor, etc.).

2. El régimen de responsabilidad resultante del Tratado de Lisboa

En cuanto al régimen de responsabilidad el *«Informe Protección consular para los ciudadanos de la Unión Europea en terceros países: situación actual y perspectiva futura»* destaca que el régimen de protección consular establecido en el artículo 23 del Tratado de Lisboa está sometido al control jurisdiccional del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Además, de conformidad con el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales, está sometido al derecho al recurso judicial en caso de denegación de la asistencia, pudiéndose generar responsabilidad por el perjuicio causado³⁶. Asimismo, frente al régimen esencialmente intergubernamental anteriormente existente, que resultó en las dos Decisiones anteriormente referidas (la relativa a la protección de los ciudadanos de la UE por las representaciones diplomáticas y consulares y la relativa al establecimiento del documento provisional de viaje), el artículo 23 del Tratado de Lisboa implica que *«se abandona la lógica anterior de toma de decisiones intergubernamentales sui generis. El artículo 23, párrafo segundo, del TFUE confiere a la Comisión el derecho de iniciativa legislativa, es decir, de proponer directivas que establezcan las medidas de coordinación y de cooperación necesarias para facilitar dicha protección. Previa consulta al Parlamento Europeo, el Consejo decidirá por mayoría cualificada»*. Por todo ello, es más que previsible el impulso de la coordinación en estos ámbitos mediante el desarrollo de Directivas, que permitan una progresiva coordinación en un ámbito con normativas nacionales tan dispares.

³⁶ Informe Protección consular para los ciudadanos de la Unión Europea en terceros países: Situación actual y perspectiva futura COM(2011) 149 final, 23-3-2011, página 5.

XI. CONCLUSIONES

En cuanto a las opciones de futuro, todavía estamos lejos de la existencia de Delegaciones de la Unión Europea con una «ventanilla única» para la asistencia consular a todos los ciudadanos de la UE en función de la ciudadanía europea. En caso de existir tal ventanilla, la misma, sin duda, dotaría de una enorme y obvia visibilidad a la dimensión exterior de la ciudadanía europea y a la propia Unión. Sin embargo, como hemos visto a lo largo del presente artículo, ello presenta indudables desafíos, que requieren no sólo de avances en la coordinación de la acción exterior y de la asistencia en caso de emergencias, sino del desarrollo de mecanismos presupuestarios y, en última instancia, de una profunda armonización de la «dimensión exterior» de los derechos internos de los Estados miembros en los ámbitos civil, mercantil y notarial.

Parece oportuno recordar que no sólo la atención en caso de emergencias debería guiar el desarrollo normativo en este ámbito³⁷. Debería también tomarse en consideración el desarrollo de un catálogo de buenas prácticas³⁸ en ámbitos no tan relevantes desde el punto de vista mediático, pero que son muy comunes en la práctica, como por ejemplo la atención a enfermos mentales, la asistencia a menores no acompañados y en caso de secuestro internacional, el control de los matrimonios forzosos, la asistencia a detenidos, la entrega de las pertenencias personales de un ciudadano fallecido, la asistencia y visita en períodos de cuarentena, la tramitación de comisiones rogatorias, la lucha contra el fraude documental y contra el fraude en la legalización de documentos. Son todas ellas cuestiones de enorme relevancia, en la que con una aproximación cohesionada se ganaría mucho en la calidad y eficiencia de la asistencia consular que se da a los ciudadanos de la UE.

Finalmente, está por ver la incidencia en este ámbito del Servicio Europeo de Acción Exterior, que puede asumir mayores competencias, quizás en lo que a gestión de crisis se refiere. En todo caso, y como hemos visto en el ámbito de la extranjería, un primer paso, aunque limitado, lo constituye el Código Comunitario de Visados, que otorga un mayor papel a las Delegaciones de la Unión Europea en la coordinación de los trabajos a nivel local, aunque el grueso de las competencias en materias de visados de estancia corresponde a los Estados miembros. Quizás en este punto la visibilidad de la UE (o del espacio Schengen) se alcance mediante el desarrollo de centros comunes de presentación de visados, que por el momento, como hemos visto, presentan importantes dificultades logísticas y legales.

³⁷ Se trata de un ámbito que genera mucha atención en otras organizaciones regionales de integración, como por ejemplo la ASEAN. Interesan en particular los aspectos operativos y presupuestarios, y en particular el desarrollo de los mecanismos de reembolso.

³⁸ En cuanto a las perspectivas de futuro y mejora de la asistencia, la Decisión del Consejo de 14 de junio de 2010 algunas propuestas vienen recogidas en su anejo «Prácticas comunes para la asistencia consular fuera de la UE». También se recogen propuestas en el *Libro Verde* de la Comisión de noviembre de 2006 relativo a la protección diplomática y consular de los ciudadanos de la UE en terceros países (COM(2006)712) o en el Plan de Acción de la Comisión de diciembre de 2007 (COM(2007)767) que desarrolla un programa de trabajo para el bienio 2007-2009.

En definitiva, existe una necesidad objetiva de coordinar la asistencia consular en el exterior en el caso de emergencias, pero en éstas no se acaba la utilidad de la coordinación y de la armonización de la actividad consular en terceros Estados. Quizás comienza ahora el verdadero desarrollo de la dimensión exterior de la ciudadanía de la Unión Europea.

RESUMEN: Este artículo analiza el estado actual en el que se encuentra la regulación de la asistencia consular en el derecho de la Unión Europea. La asistencia y la protección consulares han tenido históricamente una de las principales funciones de la acción exterior de los Estados en base al vínculo de nacionalidad. Sin embargo, en el marco del desarrollo del concepto de la ciudadanía europea, o lo que podríamos llamar la «dimensión exterior» de la ciudadanía de la UE, los ciudadanos comunitarios tienen el derecho a recibir asistencia y protección consular y a ser documentados también en aquellos terceros países en los que su Estado de nacionalidad no se encuentre representado, lo que se hará a través de la Embajada o Consulado de otro Estado de la UE. Tanto la Carta de Derechos Fundamentales de la UE como el Tratado de Lisboa han profundizado en este derecho, que ha venido siendo desarrollado hasta la fecha en base a Decisiones del Consejo. El Tratado de Lisboa supone un punto de inflexión, al otorgar la iniciativa legislativa a la Comisión, y por ello ésta ya ha comenzado a desarrollar un borrador de Directiva sobre la asistencia consular a los ciudadanos de la UE que se encuentren en situación de necesidad en el exterior de la UE.

PALABRAS CLAVE: Asistencia consular, ciudadanía europea, ciudadanía de la Unión Europea, Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, competencia judicial en materia civil, consulado general, cooperación consular local, cooperación consular Schengen, Convención de Viena sobre relaciones Diplomáticas, Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, Delegaciones de la Unión Europea, documento europeo en caso de emergencia, embajadas, espacio europeo de libertad, seguridad y justicia, Política Exterior y de Seguridad Común, Mecanismo Europeo de Protección Civil, protección civil, protección consular, sección consular de una Embajada, Schengen, Servicio Europeo de Acción Exterior, Tratado de Lisboa, visados.

ABSTRACT: *This article analyzes the current legal framework of the consular assistance within European Union law. Historically, both consular assistance and protection have been two of the main driving forces behind the external action of EU Member States. Only nationality entitled to this type of protection and assistance. However, within the development of the concept of European citizenship, or what could be called «external dimension» of the EU citizenship, EU citizens have the right to obtain from another EU Member State consular assistance and protection and to obtain identification documents in those third countries where their country of nationality is not represented. Both the Charter of Fundamental Rights of the European Union and the Treaty of Lisbon have developed this right, which was developed up until now by EU Council Decisions. The Treaty of Lisbon implies big novelties, since it confers the power of initiative to the Commission, which has drafted a blueprint of Directive which will regulate consular assistance to EU nationals who are outside the EU in a situation of necessity.*

KEY WORDS: *Consular assistance, EU citizenship, Charter of Fundamental Rights of the European Union, consulate general, consular cooperation at a local level, local Schengen cooperation, Vienna Convention on diplomatic relations, Vienna Convention on consular relations, Delegations of the European Union, European Union emergency travel document, European space of freedom, security and justice, embassies, legal competence in aspects of civil law, Common Foreign and Security Policy, EU Mechanism on Civil Protection, civil protection, consular protection, consular sections, Schengen, European Union External Action Service, Treaty of Lisbon, visas.*