

Studio Legale Panoxxi

Avv. Marco Panoxxi
Patrocinante in Cassazione
Revisore contabile

Avv. Manola Migliorini
Dott. Andrea Panoxxi

Il tema del recupero dei crediti transfrontalieri tra Italia e Spagna

La tematica risulta sempre di un certo interesse per quegli imprenditori ed operatori che abbiano contatti, affari o commercio con enti, società, o persone con sede in territorio straniero. Le questioni che insorgono quando il problema si verifica si appalesano di vario tipo a seconda della entità, della documentazione attestante il credito, del rapporto sottostante, del tipo di attività svolta dai soggetti, etc. Qui ci occuperemo delle procedure reciprocamente adottabili in Italia e in Spagna, con cenni a procedimenti normati a livello comunitario ed eseguibili nei singoli Stati. Tenteremo di formare un quadro esaustivo e di effettuare una comparazione tra le differenti normative. La conoscenza di certe procedure e di certi meccanismi rappresenta a mio avviso uno strumento di prevenzione atto ad evitare per quanto possibile problematiche di insoluti. Ma può anche rappresentare un valido strumento per orientarsi nell'ambito delle procedure attivabili per recuperare i propri crediti. Vediamo adesso innanzitutto a quali figure professionali il creditore possa affidare l'incarico di azionare tali procedure.

In Spagna, caso unico tra i Paesi dell'Unione Europea, esistono due figure professionali distinte destinate rispettivamente, l'una a rappresentare, e l'altra ad assistere, la parte (sia essa persona fisica o giuridica) dinanzi agli organi giudiziari: sono el *procurador* y el *abogado*. Il primo rappresenta la parte; il secondo la assiste e la difende. Vediamo, più in particolare, che ruoli rivestano e che funzioni svolgano tali figure.

El procurador è un laureato in diritto che accede alla propria carriera attraverso un praticantato, un master ed un esame di Stato, superato il quale dovrà iscriversi al relativo collegio professionale. Egli, come detto, si limita a rappresentare la parte, e quindi compare in giudizio al posto di essa, salvo casi eccezionali in cui la parte debba necessariamente comparire personalmente (ad esempio perché il giudice ne abbia disposto l'interrogatorio, o perché debba sottoporsi a perizia calligrafica). Nell'ordinamento spagnolo vige la regola, non priva di eccezioni, per cui "los demandantes" e "los demandados" (cioè l'attore e il convenuto processuale) non possano comparire e difendersi da soli personalmente dinanzi al giudice. Dunque la presenza personale rappresenta l'eccezione. Le funzioni del procuratore sono le seguenti: deposita, notifica e riceve atti e documenti; realizza gli adempimenti idonei per porre in esecuzione le sentenze rese a favore della parte rappresentata; fa da

Studio Legale Panoxxi

Avv. Marco Panoxxi

*Patrocinante in Cassazione
Revisore contabile*

Avv. Manola Migliorini

Dott. Andrea Panoxxi

collegamento tra l'organo giudiziale e l'abogado; si interfaccia con il procurador della controparte; infine, ovviamente, presenza a tutte le udienze. I procuratori che esercitano in Spagna sono attualmente circa 9.000.

El abogado. Anche el abogado è un laureato in diritto e al tempo stesso anch'egli ha l'obbligo di superare un esame di Stato, dopo aver frequentato apposito master e svolto regolare tirocinio (così è dopo la recente riforma del 2011 che ha reso più armonizzato con gli altri Paesi Europei l'iter per diventare avvocato). Egli dà consulenze; indirizza la strategia processuale; provvede alla difesa in senso tecnico; compare in udienza, dinanzi al giudice, assieme al procurador, ma tuttavia è solo l'abogado ivi svolge il contraddittorio, assiste e difende; inoltre redige gli atti (che poi deposita il procurador). Tutte queste funzioni sono demandate in via esclusiva all'abogado. Egli perciò assiste e difende la parte in senso ampio, sia in giudizio che stragiudizialmente. Dirige l'azione, dopo aver concordato la strategia con il cliente. Solo eccezionalmente lo rappresenta. Gli avvocati che esercitano in Spagna sono attualmente circa 150.000,00.

Differenze. Se nell'ambito della formazione professionale le due figure hanno, come si è visto, punti in comune, nell'esercizio concreto delle rispettive professioni, esse si differenziano e non poco: appartengono a due collegi professionali distinti; svolgono attività complementari, ma diverse a favore della parte; si pongono rispetto agli organi giudiziali in modo e con ruoli diversi; infine applicano tariffe diverse (in particolare il procuratore ha proprie tariffe di legge, mentre l'avvocato concorda liberamente con il cliente il proprio compenso e gli è consentita persino la facoltà di stipulare per iscritto il patto di quota lite). Le due professioni sono alternative ed assolutamente incompatibili tra di esse. Entrambe le figure risultano per regola necessarie e complementari alla parte che intenda procedere giudizialmente o che ivi sia convenuta.

Obbligatorietà della presenza. Esistono eccezioni rispetto alle prevalenti ipotesi di presenza obbligatoria in giudizio di tali professionisti. Le eccezioni più importanti che riguardano il processo civile sono le seguenti: non è richiesta la loro presenza, se il valore della causa è inferiore a 2000 euro; non è richiesta nei procedimenti monitori; non è richiesta nei procedimenti d'urgenza, di sequestro o di opposizione a provvedimenti esecutivi; infine non è richiesta nei procedimenti europei monitori né in quelli di modesta entità. La loro presenza è invece richiesta in tutti gli altri, compreso il juicio cambiario, cioè il procedimento che si basa su assegni, cambiali e lettere di

Studio Legale Panoxxi

Avv. Marco Panoxxi

*Patrocinante in Cassazione
Revisore contabile*

Avv. Manola Migliorini

Dott. Andrea Panoxxi

credito. Pure nei procedimenti di lavoro non è richiesta la presenza, né di avvocato né di procuratore, quantunque sia consigliata, vista la complessità della materia e la rilevanza degli interessi in gioco. Altro aspetto da sottolineare è che l'ordinamento spagnolo intende in ogni caso garantire la uguaglianza delle parti in giudizio e perciò impone, alla parte che decida spontaneamente di avvalersi dell'opera professionale dell'avvocato e/o procuratore di comunicarlo all'altra parte affinché, se lo ritenga, essa pure possa effettuare a sua volta proprie nomine.

Incompatibilità. Prima di passare a trattare le modalità di conferimento della procura al procuratore è opportuno ribadire che le due figure professionali sono incompatibili tra di esse e che, per regola, le rispettive funzioni non possono essere assommate e concentrate in una sola delle due figure, anche se tuttavia, in casi del tutto particolari (soprattutto nel procedimento penale, ma talvolta anche in quello amministrativo), l'avvocato può assumere anche la rappresentanza della parte. Il concetto di incompatibilità tra le due funzioni merita attenzione poiché la questione viene spesso ignorata, dagli imprenditori, dai professionisti, ma persino dagli operatori giuridici italiani, che si approcciano, per la prima volta, al sistema giuridico spagnolo. Si pensa di poter demandare tutte le funzioni in capo ad un solo soggetto e cioè all'avvocato, come avviene in Italia ma così non è. L'equivoco di fondo è quello di parificare, o comunque avvicinare, la figura del "procurador" spagnolo con quella del procuratore legale che esisteva in Italia prima della riforma del 1997. Il procuratore legale era colui che, dopo la pratica, e dopo il superamento dell'esame di Stato, iniziava a svolgere la attività professionale di avvocato. Egli tuttavia poteva farlo pienamente solo nel distretto della corte di appello di appartenenza, applicando, peraltro, tariffe, i cui onorari erano dimezzati rispetto a quelle dell'avvocato. Decorsi 8 anni dalla iscrizione, il procuratore acquisiva automaticamente il titolo di avvocato e poteva estendere il proprio raggio di azione a tutto il territorio nazionale. Quindi, essenzialmente, le figure e le funzioni per molti aspetti coincidevano. È scomparso, dopo il '97, perciò, il titolo di procuratore, ma non la funzione di rappresentanza che, da sempre, viene svolta dall'avvocato, unitamente a quella di assistenza e difesa. Di fatto l'avvocato in Italia ha sempre accentrato in sé sia le funzioni di procuratore, inteso nel senso di rappresentanza, che di difensore, nel senso di assistenza tecnica e difesa della parte. La figura del procurador neppure va confusa con quella del Procuratore della Repubblica, ruolo che in Italia riveste colui che svolge indagini e impersona la pubblica accusa nei procedimenti penali. Ciò chiarito, vediamo come

Studio Legale Panoxxi

Avv. Marco Panoxxi

*Patrocinante in Cassazione
Revisore contabile*

Avv. Manola Migliorini

Dott. Andrea Panoxxi

si possa conferire l'incarico di rappresentanza al procurador spagnolo da parte del cliente italiano. Considerata la importanza delle funzioni assegnate e la obbligatorietà imposta dalla legge, tale incumbente si appalesa ineludibile e la scelta del procurador risulta molto importante per l'assistito. **La procura** è l'atto attraverso il quale si conferiscono i poteri di rappresentanza. In Spagna esistono di tre tipi: generale, speciale e specialissima. Essa deve essere rilasciata tutte le volte che si intenda (o che si debba) conferire il potere di rappresentanza. Quindi è sempre necessaria per il procuratore, mentre non è necessaria per la mera difesa tecnica ed assistenza dell'avvocato. La procura non può essere data, rilasciando il mandato direttamente all'avvocato (come accade in Italia) e cioè facendosi "autenticare" la firma dall'avvocato stesso, bensì necessita di un atto pubblico, redatto da un notaio; oppure la si può conferire "apud acta" per il tramite del segretario giudiziale presso il tribunale; o infine ricorrendo al gratuito patrocinio cioè per il tramite del collegio dei procuratori. Quindi se ciò che conferiamo è rappresentanza, serve la procura, sia che la si dia al procuratore (regola generale valida in quasi tutti i casi) sia che la si dia all'avvocato (cosa che si verifica, solo eccezionalmente). La procura generale conferisce i poteri ordinari e necessari relativi al processo. Si possono escludere alcuni poteri o limitarne altri, ma ciò non è consigliabile, soprattutto per la parte che viva e risieda all'estero. La procura speciale, da parte sua, è necessaria invece per la rinuncia, la transazione, l'arbitrato, la conciliazione o altri atti specifici che comportino la definizione della controversia. È consigliabile in ogni caso inserire anche nella procura generale tali facoltà e, in particolare, quelle di rinuncia, transazione e conciliazione, poiché in Spagna la prima udienza è di regola destinata al tentativo di conciliazione e dunque, a meno che la parte non compaia personalmente, il procuratore sprovvisto di idonea procura non potrebbe compiutamente assolvere le funzioni di rappresentanza. Ci sono poi atti che, comunque, non possono essere delegati a nessuno, come l'interrogatorio formale e la perizia calligrafica. Infine ci sono atti che richiedono la procura specialissima: ciò accade per esempio nella ratifica degli accordi di divorzio. A tal proposito, si pensi che due procuratori muniti di procura specialissima, potrebbero, teoricamente, svolgere da soli tutte le pratiche di divorzio, compresa la comparizione dinanzi al giudice. Va chiarito infine che, attraverso una singola procura possono essere nominati anche più procuratori, cosa sempre consigliabile per evitare di trovarsi scoperti. Come già detto, non è necessaria la procura per conferire l'incarico all'avvocato che assuma la mera difesa tecnica ed assistenza.

Studio Legale Panoxxi

Avv. Marco Panoxxi

*Patrocinante in Cassazione
Revisore contabile*

Avv. Manola Migliorini

Dott. Andrea Panoxxi

Tuttavia, è consigliabile porre per iscritto l'oggetto dell'incarico e, sempre per iscritto, pattuire i relativi compensi.

Come si conferisce una procura dall'Italia. Vediamo adesso come in concreto la parte residente in Italia possa conferire poteri di rappresentanza in Spagna senza ivi recarsi. Prima di tutto però dobbiamo tenere presente che in Spagna le procure sono valide solo se redatte con le forme previste secondo la propria specifica normativa. Devono essere conferite per atto pubblico; con specifica dei dati necessari relativi alle parti, al procedimento, ecc.; devono essere redatte in spagnolo o in doppia lingua; infine debbono contenere la "postilla" dell'Aia (compito che in Italia è delegato alla Procura della Repubblica). Dunque la prima difficoltà è quella di reperire un Notaio che conosca la lingua spagnola. Se si vuole ovviare si può ricorrere direttamente al consolato di Spagna, o meglio al console in persona, il quale, esso pure, ha funzioni notarili. Tuttavia se la parte non è un privato ma una società, il console non è tenuto a prestare detto servizio e, qualora comunque intenda farlo, Egli ha necessità di verificare previamente che la parte che si presenta al suo cospetto abbia i poteri necessari di rappresentanza della società stessa ed inoltre che comprenda il contenuto di ciò che va a conferire. Il console, come detto, però per regola, avrebbe funzioni notarili rivolte solo a favore del cittadino. Quanto all'ipotesi di incaricare il notaio, il problema è che deve trattarsi di soggetto che sia in grado di redigere la procura in doppia lingua. Cosicché il consolato risulta essere la soluzione più praticata e meno costosa. Per inciso i consolati, in Italia, si trovano in tutti i capoluoghi di regione.

I procedimenti azionabili per il recupero del credito. Nel caso si renda necessario recuperare un credito nei confronti di un soggetto (persona fisica o giuridica) che abbia sede o residenza in Spagna, i procedimenti esperibili sono quelli qui sotto specificati: 1) il "juicio monitorio spagnolo", assimilabile al nostro procedimento di ingiunzione; 2) Il "juicio cambiario" esperibile in Spagna quando si sia in possesso di titoli di credito (cheque, pagarè, letra de cambio); esso è apparentemente assimilabile per i requisiti richiesti al procedimento che in Italia si intraprende con il precetto, ma diverso è però il suo sviluppo procedurale. 3) Il procedimento monitorio europeo, parificato in tutti gli stati dell'Unione Europea (Danimarca esclusa). 4) Il procedimento europeo per somme di modesta entità (de escasa cuantia), anch'esso parificato a tutti gli Stati dell'Unione, eccetto la Danimarca. 5) E infine il nostro ricorso per ingiunzione (o procedimento monitorio

Studio Legale Panoxxi

Avv. Marco Panoxxi

*Patrocinante in Cassazione
Revisore contabile*

Avv. Manola Migliorini

Dott. Andrea Panoxxi

italiano). Tutti i procedimenti, anche quelli intrapresi in Italia, vedranno la propria fase esecutiva svilupparsi totalmente in Spagna, salvo che il debitore non abbia beni aggredibili in Italia. In un prossimo commento vedremo quali siano i presupposti che consentano di accedere ad uno o più di questi procedimenti e quali siano gli adempimenti da compiere per raggiungere l'obiettivo finale, che essenzialmente è quello di recuperare il proprio credito (cobrar dinero) in tempi e con costi quanto più possibile contenuti. Il ventaglio dei procedimenti azionabili è abbastanza ampio tanto più che oltre alle suddette procedure, per così dire sommarie, sarebbero esperibili anche altre azioni di carattere ordinario da incardinare in Spagna o in Italia. A quest'ultimo tipo di procedure si può far ricorso nell'ipotesi in cui difetti la documentazione specifica, necessaria ed idonea per intraprendere i procedimenti sommari di cui sopra, o nel caso in cui si abbia necessità di meglio articolare fatti, domande, prove, etc.