La rappresentanza sostanziale dell'avvocato

e il principio di effettività

nelle recenti ordinanze della Cassazione post-Cartabia

1. Premessa: dal formalismo informativo all'effettività del confronto negoziale

L'assetto normativo della mediazione civile e commerciale scaturito dalla Riforma Cartabia (d.lgs. n. 149/2022) consacra il definitivo superamento della concezione "cartolare" o meramente formale dell'istituto. La fase iniziale della procedura non è più configurabile quale adempimento burocratico ostativo o mero scambio di dichiarazioni sulla volontà di aderire, ma assume la veste di vero e proprio spazio negoziale.

In questa linea evolutiva si innestano le ordinanze della Corte di Cassazione **n. 9608 del 15 aprile 2026** e **n. 21405 del 23 giugno 2026**. Pur muovendo da premesse fattuali eterogenee, i due arresti convergono verso un approccio ermeneutico rigoroso: ai fini del soddisfacimento della condizione di procedibilità (*ex* art. 5, d.lgs. n. 28/2010), la mediazione deve svolgersi mediante una **partecipazione personale, qualificata ed effettiva** dei soggetti coinvolti.

Le pronunce si pongono in continuità evolutiva rispetto al solco tracciato da **Cass., Sez. Un., n. 8473/2019**, raffinando la distinzione tra il profilo estrinseco del soddisfacimento della condizione di procedibilità e la dimensione intrinseca della qualità della presenza negoziale.

2. Il principio della partecipazione personale: ratio e funzione

L'architrave dell'intero procedimento di giustizia consensuale rimane la **presenza personale delle parti**. La decisione della controversia in mediazione non è devoluta a un terzo investito di poteri giurisdizionali, bensì riaffidata all'autonomia privata dei litiganti.

Come rimarcato dalla Giurisprudenza di legittimità, la presenza fisica non costituisce una sterile clausola di stile, ma lo strumento indispensabile per riaprire il canale dialogico e consentire al mediatore di far emergere i reali interessi sottostanti le contrapposte pretese giudiziali. Pertanto, l'assistenza del difensore opera sul piano del supporto tecnico-giuridico, senza potersi sovrapporre alla diretta titolarità del diritto e alla disponibilità del rapporto controverso.

3. Insufficienza della sola procura *ad litem* e scissione dei ruoli

L’ordinanza n. 9608/2026 riafferma con nettezza che la presenza del solo avvocato munito della consueta procura alle liti (*ex* art. 83 c.p.c.) non soddisfa il requisito della partecipazione qualificata.

La procura *ad litem* conferisce lo *ius postulandi* e la rappresentanza processuale, ma non implica la trasmissione dei poteri dispositivi sul rapporto giuridico sostanziale. Poiché la mediazione esige la capacità di formulare proposte, valutare concessioni e stipulare accordi vincolanti, il legale presente in forza della sola procura alle liti assiste la parte, ma non la sostituisce. Una partecipazione limitata alla sola figura del difensore sprovvisto di delega sostanziale vanifica la funzione stessa della procedura.

4. Il cumulo di funzioni tra assistenza tecnica e rappresentanza negoziale: condizioni e *giustificati motivi*

L'ordinanza n. 21405/2026 contribuisce a chiarire i confini applicativi dell'istituto, evidenziando che la distinzione tra la figura dell'assistente tecnico e quella del rappresentante non sfocia in un'incumulabilità di ruoli.

L'avvocato può operare dunque anche quale rappresentante sostanziale del proprio assistito, a condizione che sia munito di un'autonoma **procura negoziale/delega sostanziale** (*ex* art. 1392 c.c.) e non invece della procura *ad litem*.

Sotto il profilo sistematico, occorre rilevare che l'art. 8, comma 4, d.lgs. n. 28/2010 subordina il conferimento della delega da parte delle persone fisiche alla presenza di **"giustificati motivi"**. Sebbene la concentrazione dei ruoli in capo al legale non costituisca la scelta fisiologica del legislatore (cfr. Cass. n. 8473/2019), il cumulo è da ritenersi pienamente legittimo laddove sorretto da idonea procura negoziale e dai presupposti giustificativi di legge.

5. Requisiti di validità della delega sostanziale: poteri dispositivi e consapevolezza fattuale

Affinché la rappresentanza per delega garantisca un "effettivo esperimento" della mediazione, la procura sostanziale deve possedere specifici requisiti:

- **poteri dispositivi:** la delega non può limitarsi al mero potere di "presenziare", ma deve conferire l'esplicito potere di disporre dei diritti in gioco e di sottoscrivere la transazione.
- **conoscenza dei fatti:** Il rappresentante non può ridurre la propria presenza a quella di un mero *nuncius*. Egli deve possedere la piena conoscenza della vicenda

fattuale, in modo da poter interloquire attivamente con il mediatore e la controparte nel rispetto dei doveri di **buona fede e leale cooperazione**.

6. Mancata partecipazione del chiamato ed effettività dell'accesso alla giurisdizione (art. 12-bis)

L'orientamento espresso dall'ordinanza n. 9608/2026 raccorda la necessità della partecipazione effettiva con la tutela del diritto di azione (*ex* art. 24 Cost.). La mancata comparizione della parte chiamata non può infatti tradursi in un potere di veto o in una paralisi dell'accesso al giudice per la parte istante che abbia regolarmente assolto all'onere di avvio e partecipazione al primo incontro.

Tuttavia, l'assenza ingiustificata del convenuto attiva il severo quadro sanzionatorio introdotto dall'**art. 12-bis, d.lgs. n. 28/2010**:

1. **Rilevanza probatoria:** Facoltà per il giudice di desumere argomenti di prova ai sensi dell'art. 116, secondo comma, c.p.c.;
2. **Sanzioni pecuniarie e processuali:** Condanna al versamento in favore dell'entrata del bilancio dello Stato di una somma pari al doppio del contributo unificato dovuto per il giudizio, unitamente all'eventuale condanna alle spese e sanzioni pecuniarie.

7. Riflessi sistematici e prospettive conclusive

Le pronunce in rassegna confermano il percorso di maturazione della mediazione all'interno del sistema integrato delle tutele giurisdizionali e stragiudiziali.

Pretendendo la comparizione personale o, in alternativa, una procura sostanziale qualificata e motivata, la Giurisprudenza della Suprema Corte rigetta ogni deriva formalistica, ribadendo che la mediazione è una sede qualificata e responsabile di composizione dei conflitti. L'effettività del confronto negoziale diventa così la misura reale della responsabilità delle parti e dei loro difensori nel processo di valorizzazione dell'autonomia privata che nelle procedure di giustizia consensuale vede il suo apice.

Pordenone, 14.10.2026

(Manuela Zanussi)

