

avente per oggetto: **Intermediazione finanziaria (S.I.M.) - Contratti di Borsa**, rimessa al Collegio in decisione all'udienza di precisazione delle conclusioni del 30/11/2017, nella quale le parti hanno formulato le seguenti

CONCLUSIONI

- **per DIRECTA S.I.M. S.P.A.**: *“Voglia la Corte ecc.ma,*
- *previe le declaratorie del caso, e in riforma della sentenza impugnata n 105/2014 del Tribunale di Bassano del Grappa e delle ordinanze 17 giugno '11 e 4 luglio '12,*
- 1) *in via istruttoria:*
 - *ammettere le prove ed istanze istruttorie tutte dedotte nella memoria ex art. 183, VI co., n. 2, c.p.c., Directa e la richiesta di controprova di cui alla memoria ex art. 183, VI co., n. 3, c.p.c.; dichiarare la inammissibilità per tardività della produzione dei nuovi documenti di cui alla terza memoria ex art. 183, VI co., c.p.c. ██████;*
 - *dichiarare la nullità della consulenza tecnica d'ufficio per avere l'indagine ecceduto il mandato formulato dal Giudice assecondando anche richieste formulate dalla difesa di controparte informalmente nel corso della perizia (come da mail depositate dal CTU), aventi ad oggetto temi difensivi mai prima trattati, con conseguente violazione del contraddittorio, che in ogni caso non è stato accettato su detti temi nuovi; dichiarata l'erroneità e infondatezza delle conclusioni del CTU per quanto esposto da Directa a verbale dell'udienza del 3 luglio '12 e nella ctp; disattesa quindi ogni considerazione e conclusione dallo stesso rassegnata;*
 - *autorizzata, occorrendo, la produzione dei documenti allegati all'atto di appello ex art. 153 c.p.c.;*
- 2) *nel merito:*



- rigettare l'eccezione di inammissibilità dell'appello per infondatezza;
- dichiarare la tardività della contestazione circa l'asserita violazione di norme contrattuali e circa l'asserito mancato adempimento da parte di Directa Sim della verifica di adeguatezza, che costituisce allegazione nuova non formulata in atto di citazione e sulla quale non si accetta il contraddittorio;
- previa declaratoria di inammissibilità della domanda di annullamento del contratto, respingere l'opposizione a decreto ingiuntivo ed ogni domanda dell'appellato, siccome infondata in fatto e in diritto, nonché visti anche gli artt. 1225 e 1227 c.c. e l'esclusione di garanzia contrattuale, mandando assolta la società appellante da ogni pretesa avversaria e confermando il decreto ingiuntivo opposto;

3) dichiarare comunque tenuto e condannare l'appellato a pagare a Directa Sim p.a. la somma di € 94.498,41, oltre gli interessi legali dalla costituzione in mora al saldo, oltre agli interessi sugli interessi ex art. 1283 cod. civ., nonché a restituire a Directa la somma di € 21.713,83 pagata all'appellato in esecuzione della sentenza impugnata, oltre agli interessi al tasso del 4% ed agli interessi sugli interessi ex art. 1283 cod. civ.;

4) in ogni caso: con vittoria di spese e di onorari di entrambi i gradi di giudizio, comprese le spese di C.T.U.”;

- per [REDACTED]: “PRELIMINARMENTE NEL RITO

Voglia Codesta Corte, ai sensi e per gli effetti dell'art. 348-ter c.p.c., dichiarare inammissibile l'appello proposto da Directa S.I.M. p.A in virtù del combinato disposto degli artt. 342 e 348-bis e ter c.p.c., per le causali di fatto e di diritto di cui in narrativa.

PRELIMINARMENTE NEL MERITO



Voglia Codesta Ill.ma Corte dichiarare l'improcedibilità dell'azione monitoria per la presenza di clausola arbitrale stipulata tra le parti e per l'effetto, Voglia Codesta Ill.ma Corte annullare il decreto ingiuntivo opposto ovvero sospendere il giudizio in attesa dell'esito della procedura arbitrale.

NEL MERITO

Respingersi l'appello proposto da Directa S.I.M. p.A in quanto destituito di fondamento in fatto e in diritto per le motivazioni di cui agli scritti tutti di prime cure dell'odierno appellato e di quelle illustrate nella presente comparsa di costituzione e risposta in appello; per l'effetto confermarsi integralmente e testualmente la sentenza n. 105/14 emessa dal Tribunale di Vicenza (ex Tribunale di Bassano del Grappa), nella persona del Dr. Silvano Colbacchini, e depositata in data 31/03/2014, laddove: "REVOCA il decreto ingiuntivo opposto. CONDANNA la Directa SIM pa al pagamento in favore di [REDACTED] delle spese tutte del presente giudizio, che si liquidano in complessivi € 8.314,60, di cui € 314,60 per spese e € 8.000,00 per compenso professionale, oltre ad accessori di legge. PONE le spese della ctu – già liquidate in atti – a carico della società opposta".

Voglia quindi Codesta Corte accogliere le seguenti conclusioni di merito:

Accertarsi e dichiararsi la nullità, o comunque l'annullabilità e/o l'inefficacia delle clausole contrattuali stipulate tra le parti per le motivazioni dedotte in narrativa nonché delle operazioni di acquisto/vendita di titoli mobiliari poste in essere dall'odierno appellante dal 12/09/2008 al 14/04/2010 e conseguentemente revocarsi il decreto ingiuntivo opposto;

SEMPRE NEL MERITO IN VIA SUBORDINATA



Accertato l'inadempimento contrattuale da parte di Directa, per le ragioni dedotte in narrativa, dichiararsi la risoluzione del contratto stipulato tra il sig.

██████████ e Directa Spa e, per l'effetto disporsi la revoca del Decreto Ingiuntivo opposto;

IN VIA ISTRUTTORIA

Si insiste per l'ammissione delle istanze istruttorie non ammesse in prime cure; in particolare si chiede di essere ammessi a prova per testi sulle seguenti circostanze:

1. *Vero che gli operatori di Directa Sim, durante il rapporto finanziario, più volte ebbero ad assicurare l'esistenza sulla operatività del sistema di una leva finanziaria non superiore a 5?*

2. *Vero che per leva finanziaria pari a 5 è da intendersi che, a titolo di esempio, in presenza di una disponibilità liquida sul conto di gestione di euro 1000 ad inizio delle contrattazioni di giornata, non sono comunque possibili acquisti di azioni per un corrispettivo superiore ad euro 5000?*

3. *Vero che, durante il suo rapporto contrattuale con Directa, ha sempre operato il sistema di sicurezza/blocco costituito dalla leva finanziaria pari a 5? Si indica a teste anche a prova diretta il sig. Claudio Stefano Pezza – Via Udine n. 61 34145 Trieste.*

Si chiede che Codesta Corte voglia disporre CTU tecnico – informatica sul funzionamento degli ordini in via telematica e CTU tecnico-contabile relativa agli acquisti azionari in rapporto alla marginatura consentita del titolo e, in particolare, in merito alla riferibilità al sig. ██████████ delle operazioni svolte dal 12.09.2008 al 14.04.2009 e alla osservanza o meno, per le stesse, della disciplina contrattuale stipulata con Directa sopra indicata, con necessaria facoltà, per il



CTU, di reperire direttamente presso Directa Spa tutta la documentazione delle operazioni riferibili al sig. ████████ nel lasso di tempo sopra espresso, e/o assistito da ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c. nei confronti della controparte della documentazione all'uopo necessaria".

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Directa S.I.M. p.a. ha proposto appello avverso la sentenza del Tribunale di Bassano del Grappa che ha accolto la domanda proposta dall'appellato Pierluigi ████████ in opposizione al decreto ingiuntivo ottenuto dell'appellante a fronte del suo presunto credito derivante da operazioni di investimento infruttuose del ████████

Deduceva l'appellante di non svolgere alcuna attività di gestione die fondi del ████████ così che avesse assolto ai suoi obblighi informativi attraverso la originaria valutazione di adeguatezza a cui aveva sottoposto il cliente non essendo poi tenuta a offrire servizi di consulenza sull'andamento degli investimenti del cliente.

Rappresentava inoltre che grazie al sistema di leva finanziaria era accaduto che il cliente avesse, in autonomia, sfruttato il valore del proprio pacchetto azionario Seat Pagine Gialle (valorizzato però alla valutazione del giorno antecedente) per effettuare ulteriori investimenti pur essendo privo della effettiva provvista. Alla fine della giornata di contrattazione la liquidazione delle partite acquistate aveva portato un sbilanciamento a debito del cliente per un importo di poco inferiore ai 100.000 euro oggetto del decreto ingiuntivo poi opposto.

Impugnava la sentenza di primo grado laddove le aveva addebitato che il sistema software non aveva impedito di continuare ad effettuare operazioni allo scoperto senza consentire al cliente di percepire che il valore in forza del quale compiva le sue valutazioni teneva in considerazione dei valori di mercato del proprio



pacchetto azionario non in linea essendo aggiornate alla valutazione del giorno precedente.

Lamentava la correttezza del proprio operato e chiedeva la riforma della decisione impugnata.

Si è costituito l'appellato reiterando l'eccezione di validità della clausola compromissoria e chiedendo, in ogni caso, la conferma della sentenza impugnata.

L'appello è infondato e va rigettato.

Va preliminarmente rigettata l'eccezione relativa alla sussistenza di una clausola compromissoria che farebbe venir meno la competenza dell'autorità giudiziaria adita.

Il tenore letterale della clausola (*“Per le controversie che dovessero insorgere nell'ambito della prestazione dei servizi di investimento e di quelli accessori riportati nel contratto Directa da il proprio assenso al ricorso da parte del cliente alle procedure di arbitrato e conciliazione come definite dall'art. 32-ter del decreto legislativo 24.02.1998 n. 58 e applicabili ai clienti che non rivestano la qualifica di imprenditore professionale”*) esclude senza dubbio alcuno che le parti abbiano volute devolvere ad arbitri la risoluzione delle loro controversie.

Va infatti ricordato che la procedura prevista dall'art. 32-ter del T.U.F. altro non è che il recepimento, anche nella materia della intermediazione finanziaria, delle cd. A.D.R. (*Alternative Dispute Resolution*) che nulla hanno a che vedere con una clausola compromissoria che possa determinare lo spostamento della competenza verso un arbitrato rituale o irrituale. L'eccezione è quindi infondata. Passando al merito, va osservato che è pacifico tra le parti che la piattaforma *software* messa a disposizione da Directa al cliente ██████ gli abbia consentito di effettuare



investimenti per oltre 500.000 euro pur avendo una liquidità in conto di euro 3.898,00 ed un pacchetto azionario Seat Pagine Gialle di 5500 azioni.

Ciò che però ha causato la asimmetria informativa a danno del cliente attiene al fatto che il valore del pacchetto azionario, che gli ha consentito di usare la leva marginale, era aggiornato al giorno antecedente di quello in cui vennero fatte le operazioni con ciò inducendo l'investitore a ritenere di avere una ben maggiore disponibilità economica rispetto a quella reale.

La circostanza assume rilievo perché proprio in quel giorno il titolo Seat Pagine Gialle subì un crollo di valore rispetto al giorno anteriore così che al [REDACTED] il sistema *software* di Directa consentì operazioni per un controvalore che non sarebbe stato disponibile se l'esatto valore del titolo fosse stato aggiornato. Anche il sistema di avvisi adottato da Directa si è rivelato inadeguato perché, come evidenziato dal CTU, i messaggi che comparivano a video avevano un contenuto "non chiaro ed esaustivo" in quanto aventi "contenuto generico ed ambiguo".

Determinante, nella valutazione del corretto funzionamento del *software*, appare essere la circostanza che, dopo gli eventi che hanno determinato i fatti oggetto di questo giudizio, Directa, per propria ammissione, ha modificato il proprio sistema *software* così da evitare che possano verificarsi nuovamente gli eventi che hanno portato al corto circuito verificatosi il giorno 14 aprile 2009.

Tale circostanza disvela, contrariamente a quanto dedotto dall'appellante, che quella modalità di funzionamento poteva dare corso ad un utilizzo improprio come quello che ha consentito al [REDACTED] di investire credendo che il valore del proprio pacchetto titoli avesse un valore rilevato in tempo reale mentre il valore utilizzato per calcolare la marginalità era aggiornato al giorno anteriore.



In tal senso vanno condivise le valutazioni dimesse dalla sentenza impugnata che ha correttamente valorizzato l'inadempimento dell'appellante al dovere di fornire un sistema *software* che consentisse all'investitore di avere contezza dell'effettivo andamento delle operazioni che poneva in essere invece di rappresentargli una situazione aggiornata al giorno anteriore così consentendogli di porre in essere delle operazioni che, in caso contrario, non sarebbero state consentite se il valore del pacchetto Seat fosse stato puntualmente aggiornato.

La Corte, essendo stato l'appello principale integralmente rigettato, accerta che sussistono le condizioni per l'applicazione dell'art. 13 c. 1 *quater* del T.U. spese giustizia D.P.R. 115/2002 così come modificato dall'art. 1 comma 17 della L.

228 del 24/12/2012.

Le spese del presente procedimento seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo ai sensi del D.M. 55/2014 pubblicato nella G.U. del 02/04/2014, evidenziando in particolare che nella presente causa non si rinvencono specifici elementi per discostarsi dai valori medi. **P. Q. M.**

La Corte d'Appello di Venezia, ogni diversa domanda ed eccezione reiette ed ogni ulteriore deduzione disattesa, definitivamente pronunciando,

- 1) Rigetta l'appello;
- 2) Accerta che sussistono le condizioni per l'applicazione dell'art. 13 c. 1 *quater* del T.U. spese giustizia D.P.R. 115/2002 così come modificato dall'art. 1 comma 17 della L. 228 del 24/12/2012;
- 3) Condanna DIRECTA S.I.M. S.P.A. a rifondere a [REDACTED] le spese legali del presente procedimento che si liquidano in € 9.515,00 per compenso, oltre ad I.V.A., C.N.P.A. ed al rimborso delle spese forfettarie pari al



15% sul compenso *ex* DM 55/2014; Venezia

28 gennaio 2018.

L'Estensore

dott. Giorgio Bertola

Il Presidente

dott. Mario Bazzo

