

Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport

COLLEGIO ARBITRALE

Prof. Avv. Maurizio Benincasa in qualità di Presidente del Collegio arbitrale nominato dagli Arbitri a elezione di parte

Pres. Bartolomeo Manna in qualità di Arbitro nominato da Mariano Fabiani

Prof. Avv. Luigi Fumagalli in qualità di Arbitro nominato dalla F.I.G.C.

LODO ARBITRALE

nel procedimento di Arbitrato n. 0349 del 6 marzo 2009 promosso da:

Mariano FABIANI, rappresentato e difeso dall'avv. Silvia Morescanti ed elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo in Roma, Via Archimede 59

istante -

contro

Federazione Italiana Giuoco Calcio, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Mario Gallavotti e Luigi Medugno ed elettivamente domiciliata presso lo studio del primo in Roma, via Po 9

intimata -

Fatto e svolgimento del giudizio arbitrale

I.

Con atto depositato in data 24 novembre 2008, Mariano Fabiani ha proposto istanza di conciliazione presso la competente Autorità, in relazione alla controversia decisa con provvedimento della Corte di Giustizia Federale pubblicato con C.U. n. 53/CGF del 27 ottobre 2008, confermativo del provvedimento della Commissione Disciplinare Nazionale, pubblicato con C.U. n. 13/CDN del 6 agosto 2008.

Il tentativo di conciliazione è stato infruttuosamente esperito in data 22 dicembre 2008.

In data 16 gennaio 2009, il Sig. Fabiani ha proposto istanza di arbitrato innanzi alla Camera di Conciliazione e Arbitrato per lo Sport.

Successivamente, la Segreteria del Tribunale Nazionale di

Arbitrato per lo Sport ha comunicato al Sig. Fabiani la necessità di riproporre la domanda ai sensi dell'art. 9 del Codice dei Giudizi innanzi al Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport (di seguito anche, *breviter*, «Codice»).

Sicché, con istanza di arbitrato *ex art. 9 e ss.* del Codice, depositata in data 6 marzo 2009, prot. n. 0349, Mariano Fabiani ha adito il Tribunale Nazionale, impugnando i medesimi provvedimenti oggetto della procedura di conciliazione.

L'istante ha rassegnato conclusioni del seguente tenore:
«[...] *il ricorrente, per i motivi esposti, confida che l'Ill.mo Tribunale Arbitrale dello Sport voglia revocare il provvedimento emesso dalla Corte di Giustizia della F.I.G.C., pubblicato su C.U. 53/CGF del 27 ottobre 2008 ed il precedente provvedimento emesso dalla Commissione Disciplinare Nazionale della F.I.G.C. pubblicata su C.U. n. 13/CDN; in via istruttoria, si richiede l'ammissione di tutti i mezzi di prova già richiesti innanzi agli Organi della Giustizia Sportiva della Federazione Italiana Giuoco Calcio, oltre all'interrogatorio del teste dottor Roberto Leoni sulla circostanza: "Vero che lei non ha partecipato alla camera di consiglio della Corte di Giustizia Federale in relazione alla decisione pubblicata su C.U. n. 53/CGF"; in via meramente subordinata, si richiede comunque una congrua riduzione della sanzione comminata in concreto, sia per renderla aderente allo spirito della norma (residuale)*

assunta come violata (art. 1 CGS della F.I.G.C.), sia per adeguarla alle altre sanzioni definitive emesse nei casi analoghi che sono scaturiti dallo stesso filone d'indagine [...]».

Infine, il Sig. Fabiani ha nominato Arbitro il pres. Bartolomeo Manna.

Con memoria depositata in data 24 marzo 2009, prot. n. 0503, si è costituita la F.I.G.C., che ha concluso «[...] *per il rigetto della domanda avversaria, e per la condanna del Fabiani a rifondere alla FIGC le spese e gli onorari di causa [...]».*

La Federazione ha nominato Arbitro il prof. avv. Luigi Fumagalli.

Gli Arbitri a elezione di parte hanno ritualmente accettato l'incarico e congiuntamente nominato quale terzo Arbitro il prof. avv. Maurizio Benincasa, designandolo quale Presidente del Collegio.

Il prof. avv. Maurizio Benincasa ha ritualmente accettato l'incarico in data 30 marzo 2009, rimanendo così costituito il Collegio.

Il Collegio Arbitrale, con ordinanza resa in occasione dell'udienza del 20 maggio 2009, ha ammesso l'istanza istruttoria relativa all'audizione del Signor Danilo Nucini fissando per l'audizione l'udienza del 4 giugno 2009.

A tale udienza il Signor Danilo Nucini, regolarmente convocato, non è presentato e il Collegio ha trattenuto il

procedimento in decisione.

MOTIVI

1. Premessa.

Il provvedimento della C.D.N. della F.I.G.C., pubblicato con C.U. n. 13/CDN del 6 agosto 2008, e l'altro della C.G.F., pubblicato con C.U. n. 53/CGF del 27 ottobre 2008, oggi impugnati, sono stati originati dagli atti della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Napoli e dall'attività di indagine dell'Ufficio Indagini della F.I.G.C., prima, e della Procura Federale, poi.

Sulla scorta di tali atti di indagine, nonché degli accertamenti del Nucleo Operativo dei Carabinieri di Roma, con atto del 23 aprile 2008, il Procuratore Federale della F.I.G.C. ha deferito l'istante «[...] *per la violazione dei doveri di lealtà, probità e correttezza sanciti dall'art. 1, comma 1, CGS* [...]».

L'incardinato procedimento sportivo, attraverso i suoi due gradi, ha condotto all'emanazione delle sanzioni a carico di Mariano Fabiani, oggi impuginate.

In particolare, i provvedimenti hanno trovato fondamento nella costituzione e nell'utilizzo da parte del Sig. Fabiani di un sistema di comunicazioni non intercettabili, attuato mediante acquisto e distribuzione di schede telefoniche SIM estere.

Al riguardo, la Commissione Disciplinare Nazionale ha affermato che il Sig. Fabiani avrebbe rivestito «[...] *un ruolo attivo, rilevante e determinante nella creazione e diffusione del predetto sistema di comunicazioni telefoniche riservate* [...]».

Le schede telefoniche attribuite al Sig. Fabiani sarebbero state impiegate prevalentemente nella zona di Roma, sua abituale dimora, in Messina, ove svolgeva attività di D.S. per l'omonima società sportiva, e in altri luoghi, in presunta concomitanza con la sua presenza.

Inoltre, i provvedimenti impugnati hanno riguardato l'asserita condotta del Sig. Fabiani, che avrebbe consentito a Luciano Moggi di svolgere funzioni direttive nel F.C. Messina, malgrado il divieto imposto dall'art. 21, comma 4, N.O.I.F.

Con Comunicato Ufficiale n. 13/CDN del 6 agosto 2008, la Commissione Disciplinare Nazionale ha sanzionato il Sig. Fabiani con l'inibizione per quattro anni, per le violazioni appena menzionate.

Tale decisione è stata impugnata dal Sig. Fabiani *ex art.* 38 C.G.S.

Per quel che qui importa, la Corte di Giustizia Federale, a Sezioni Unite, ha affermato la responsabilità del Sig. Fabiani, rigettandone le eccezioni, con provvedimento pubblicato con C.U. n. 53/CGF.

2. Le prime difese di Mariano Fabiani

Mariano Fabiani ha contestato in fatto e in diritto i

provvedimenti impugnati, articolando nell'istanza di arbitrato le argomentazioni difensive di seguito sintetizzate.

In primo luogo, i provvedimenti impugnati sarebbero nulli perché assunti in violazione dell'art. 34, n. 6, del C.G.S., giacché C.D.N. e C.G.F. avrebbero disatteso le richieste istruttorie del Sig. Fabiani, anche con riferimento alla richiesta di audizione personale.

Ciò dovrebbe comportare la nullità dell'intero giudizio di primo grado o l'inefficacia del provvedimento adottato. Sarebbe, in ogni caso, inevitabile la retrocessione del giudizio al primo grado, poiché in caso contrario il precetto che attribuisce all'incolpato il diritto all'audizione personale risulterebbe privo di contenuto.

Il deferimento della Procura Federale sarebbe, poi, improcedibile per decorso del termine *ex art.* 30, n. 7, dello Statuto Federale, e 27, n. 8, del C.G.S., nel testo vigente alla data del 30 giugno 2007, a mente dei quali vi sarebbe un obbligo di conclusione delle indagini relative a una determinata stagione sportiva entro il termine della stagione medesima, salve proroghe eccezionali del Presidente della F.I.G.C.

Non costituirebbe richiesta e/o concessione di proroga il documento allegato in copia nei due gradi di giudizio dalla Procura Federale, in quanto privo di data, di timbri, di sottoscrizione, riferito genericamente all'indagine 441-IN e con

oggetto, a dire del Sig. Fabiani, apparentemente diverso rispetto a quello del successivo deferimento. Il provvedimento di proroga, poi, non potrebbe in ogni caso coprire anche il capo b) del deferimento [posizione di Luciano Moggi nel F.C. Messina: n.d.r.].

Il provvedimento di proroga delle indagini, comunque, sarebbe carente di motivazione e di indicazione del procedimento contro Mariano Fabiani e, inoltre, apparirebbe quale mera manifestazione di pensiero, ossia quale «[...] *nulla osta a che altri concedano la proroga* [...]».

Infine, il provvedimento di proroga sarebbe stato emanato da un'autorità incompetente, giacché proverrebbe dalla Sezione Consultiva della Corte di Giustizia Federale e non dal Presidente della Federazione, come previsto dalle norme vigenti al tempo dell'emanazione.

La proroga concessa in relazione al presente procedimento sarebbe, dunque, illegittima.

Sotto altro profilo, il provvedimento impugnato sarebbe nullo per violazione del principio *ne bis in idem*, con riferimento all'incolpazione di cui al capo b).

Infatti, la Procura Federale avrebbe già espresso in via definitiva una valutazione circa le condotte ascritte al Sig. Fabiani nel capo di incolpazione b) e non avrebbe rilevato antigiuridicità, tanto che l'istante non sarebbe nemmeno stato parte nel giudizio cd. Calciopoli.

Eppure, quel giudizio riguardava gli stessi fatti (intercettazioni telefoniche tra Luciano Moggi e alcuni dirigenti del Messina e tra lo stesso e alcuni rappresentanti delle istituzioni) in relazione ai quali sarebbe stato incardinato il presente.

La Procura avrebbe formulato una nuova incolpazione solo in data 23 aprile 2008, dopo due anni dalla decisione definitiva del «[...] *maxi procedimento* [...]», rilevando, da atti relativi alla medesima indagine, differenti illeciti disciplinari.

Ma a questo punto, secondo il Sig. Fabiani, la Procura aveva già consumato il proprio potere di esercizio dell'azione. Pertanto, in applicazione del principio sancito dalla Corte Federale F.I.G.C., con C.U. n. 9/CF del 30 settembre 2006, il Collegio dovrebbe «[...] *prosciogliere il Fabiani da quanto gli viene addebitato al punto secondo del deferimento per il divieto del bis in idem* [...]».

Ancora, il provvedimento impugnato sarebbe viziato perché avrebbe indebitamente invertito l'onere probatorio posto a carico dell'organo inquirente, riversandolo sull'incolpato e assegnando alla Relazione della Procura Federale la qualità di fonte privilegiata di prova.

Nel merito, secondo l'istante, non sarebbe configurabile una violazione dell'art. 1 C.G.S., perché non vi sarebbero elementi certi per attribuire al Sig. Fabiani la disponibilità delle tre schede estere *de quibus*.

Al riguardo, l'istante ha richiamato gli scritti difensivi depositati nei gradi precedenti, senza trascrivere le relative argomentazioni.

Invece, ha espressamente dedotto che, come risulterebbe dimostrato dalla perizia di parte, le utenze attribuite al Sig. Fabiani avrebbero agganciato contemporaneamente più utenze, spesso cellulari con numerazione italiana.

Tale circostanza non sarebbe stata valutata dalle Corti precedenti, che avrebbero rigettato l'istanza di audizione dell'autore della consulenza di parte depositata in giudizio dal Sig. Fabiani.

Ancora, la Commissione Disciplinare non avrebbe pronunciato sull'eccezione relativa alla possibilità di *spoofing*.

Sotto altro profilo, sarebbero inattendibili e calunniose le affermazioni del sig. Nucini, come contraddittorie sarebbero quelle rese dai Sig.ri Romeo e Paparesta.

Anche sul punto, l'istante si è riportato «[...] *integralmente al precedente scritto difensivo* [...]», senza trascrivere le relative argomentazioni.

Identica tecnica difensiva del rinvio a precedenti scritti l'istante ha impiegato «[...] *in relazione alla considerazione dell'arbitraggio di Pieri in occasione di Roma – Messina del 30 gennaio 2005 ed alla posizione del Moggi nell'ambito della società Messina* [...]».

Il Sig. Fabiani ha contestato l'entità della sanzione lui

comminata, che non sarebbe in linea con quelle inflitte nel cd. processo Calciopoli.

L'istante ha, poi, contestato sotto numerosi profili la decisione della Corte di Giustizia Federale, deducendo di non aver potuto verificare quando si sarebbe riunita la Camera di Consiglio per adottare il provvedimento impugnato e quale sia stata l'effettiva composizione del Collegio, atteso che in data precedente alla pubblicazione del C.U. n. 53/CGF, precisamente il 22 settembre 2008, il dottor Roberto Leoni si è dimesso.

Infine, vi sarebbero dei profili di violazione dell'art. 51 c.p.c., in tema di astensione e ricusazione dei componenti della Corte di Giustizia Federale, richiamato dall'art. 28, comma 4, del C.G.S., poiché uno dei componenti sarebbe parente in linea collaterale di terzo grado con il Vice Procuratore Federale, estensore della relazione della Procura.

Tale circostanza sarebbe stata accertata solo con la comunicazione della Procura dell'11 novembre 2008, seguita alla specifica richiesta del Sig. Fabiani del 29 ottobre 2008.

3. Le prime difese della F.I.G.C.

Con memoria di costituzione del 24 marzo 2009, prot. n. 0503, la F.I.G.C. ha contestato la domanda del Sig. Fabiani.

Dopo aver premesso una ricostruzione dei fatti di lite, anche dal punto di vista processuale, la F.I.G.C. ha svolto le considerazioni di seguito sintetizzate.

In primo luogo, la F.I.G.C. ha messo in luce che il sistema di comunicazioni protette ideato e realizzato da Luciano Moggi e dallo stesso Sig. Fabiani è stato anche lo strumento con il quale il primo ha potuto ingerirsi nella direzione del F.C. Messina.

Ha, poi, riportato diversi passaggi argomentativi dei provvedimenti precedentemente emessi, dai quali si evincerebbe la responsabilità del Sig. Fabiani.

Quanto alle eccezioni prospettate dall'istante, la F.I.G.C. ha dedotto quanto segue.

In ordine alla mancata audizione del Sig. Fabiani, la resistente ha evidenziato che non esisterebbe alcuna norma che preveda la nullità dei provvedimenti assunti in violazione dell'art. 34, n. 6. C.G.S.

In ogni caso, in considerazione della natura devolutiva del giudizio innanzi al T.N.A.S., l'eccezione sarebbe superata dall'eventuale esplicita pronuncia del Collegio.

Peraltro, nel procedimento innanzi alla Corte di Giustizia Federale l'istante avrebbe lasciato volontariamente l'udienza, rendendo impossibile la sua audizione e rinunciando definitivamente alla relativa richiesta.

Al momento dell'abbandono dell'aula la Commissione non aveva già rigettato le richieste di audizione degli incolpati. Come risulterebbe dall'ordinanza n. 2, il Collegio si sarebbe pronunciato solo sulle prove per testi e sulle altre richieste

istruttorie.

Quanto alla presunta improcedibilità del giudizio per decorso del termine per le indagini, la F.I.G.C. ha affermato che, in assenza di norma transitoria, alla fattispecie andava applicata la nuova formulazione dell'art. 32.11, che prevede quale Autorità competente per la concessione della proroga delle indagini la Corte di Giustizia Sportiva.

La richiesta di proroga sarebbe stata reiterata dalla Procura Federale, nel frattempo subentrata in tutte le funzioni esercitate fino al 1 luglio dall'Ufficio Indagini.

Il provvedimento di proroga, inoltre, non avrebbe formato in sé oggetto di impugnazione da parte del Sig. Fabiani, sicché sarebbe divenuto inoppugnabile.

Quanto alla riferibilità delle indagini prorogate alle condotte ascritte al Sig. Fabiani, la F.I.G.C. ha rilevato che le indagini stesse si sarebbero susseguite su un filone molto ampio, anche sotto il profilo temporale, sulla base di numerose informative provenienti dall'Autorità giudiziaria penale. Ciò spiegherebbe perché alcuni atti siano relativi ad accertamenti svolti prima del 16 aprile 2007. Proprio in ragione della complessità delle indagini, nel procedimento avviato con il deferimento del 24 aprile 2008 sarebbero confluite sia l'incolpazione del capo a) che quella del capo b).

Sull'eccezione di violazione del principio *ne bis in idem*, in riferimento al capo b) dell'incolpazione, la F.I.G.C. ha rilevato

che gli elementi posti a fondamento dell'incolpazione e del giudizio innanzi al Collegio non sarebbero tutti e interamente coincidenti o corrispondenti con quelli di cui al precedente giudizio cui si riferisce il Sig. Fabiani.

Quest'ultimo, infatti, non sarebbe stato parte del giudizio cd. Calciopoli.

A conferma di tale impostazione, la F.I.G.C. ha citato il caso Paparesta, nel quale si sarebbe trattato di due sanzioni subite da costui, l'una dalla giustizia sportiva e l'altra da quella interna alla classe arbitrale, per i medesimi fatti.

E inoltre, i fatti posti a fondamento del presente giudizio sarebbero diversi da quelli afferenti al cd. Caso Calciopoli, tanto che i primi sarebbero emersi addirittura in una diversa indagine, come precisato nell'atto di deferimento, e precisamente in quella contraddistinta con n. 62 *septies* IN 2005/2006.

Nel merito, la F.I.G.C. ha evidenziato la gravità, precisione e concordanza degli elementi indiziari raccolti dal N.O.C. e dagli organi inquirenti della Federazione, negando che i Giudici sportivi abbiano considerato fonte privilegiata di prova la Relazione della Procura federale.

Quanto affermato al contrario dall'istante deriverebbe da una distorta lettura delle decisioni gravate. Infatti, sarebbe stato attribuito valore privilegiato non alla Relazione in quanto tale, bensì alle numerose dichiarazioni rese alla

Procura e all'Ufficio Indagini da persone informate dei fatti.

Ciò emergerebbe dalla semplice lettura della pronuncia della Commissione Disciplinare Nazionale, da cui emergerebbe che il riferimento quale strumento privilegiato di prova è formulato per le dichiarazioni del Sig. Fabiani, del Sig. Nucini, dei Sig.ri Gianluca e Romeo Paparesta, dei Sig.ri De Cillis, Capobiano e Gastaldo per l'acquisto delle schede; infine per gli accertamenti dei Carabinieri in ordine al traffico telefonico sulle schede *de quibus*.

Peraltro, il provvedimento della Corte di Giustizia Federale (similmente a quello della C.D.N.), oggi impugnato, avrebbe affermato la responsabilità dell'istante richiamando direttamente gli elementi sulla base dei quali avrebbe fondato il proprio convincimento, senza il filtro della Relazione della Procura federale.

Tali elementi consentirebbero di ricollegare il Sig. Fabiani al sistema di comunicazioni telefoniche protette ideato insieme a Luciano Moggi.

In primo luogo, rileverebbero le citate deposizioni.

Il Sig. Nucini, al riguardo, avrebbe dichiarato di essere stato avvicinato da Mariano Fabiani al fine di stabilire un rapporto di colleganza. Nell'occasione, il Sig. Fabiani avrebbe fornito due suoi numeri di telefono e comunicato di essere intervenuto per far attribuire buone votazioni a una sua prestazione arbitrale.

Nell'appuntamento del 25 marzo 2003 a Bergamo, il Sig. Fabiani avrebbe chiamato Luciano Moggi e lo avrebbe passato al Sig. Nucini.

All'inizio della stagione 2003/2004 il Sig. Fabiani avrebbe rassicurato il Sig. Nucini circa la possibilità di comporre un contrasto insorto tra quest'ultimo e un osservatore arbitrale.

Nell'appuntamento del 25 settembre 2003 il Sig. Nucini si sarebbe incontrato a Torino con Mariano Fabiani e Luciano Moggi, nell'Hotel Concorde. Quest'ultimo avrebbe telefonato in presa diretta ai due designatori arbitrali, sponsorizzando il Sig. Nucini.

Nella medesima occasione, il Sig. Fabiani avrebbe consegnato al Sig. Nucini una scheda SIM, invitandolo a comunicare con lui solo tramite essa. Scheda che sarebbe stata successivamente gettata nei rifiuti dal Sig. Nucini.

Tale deposizione sarebbe concordante con quella dei Sig.ri Paparesta e con altre emergenze probatorie.

Quanto all'attendibilità del teste, non sarebbero emersi elementi idonei a spiegare la ragione per la quale il Sig. Nucini avrebbe un interesse personale per riferire il falso.

Al contrario, dalla stessa documentazione prodotta dal Sig. Fabiani emergerebbe che in effetti egli avrebbe soggiornato a Torino, presso l'Hotel Concorde, in data 25 marzo 2003. Addirittura, la stanza del Sig. Fabiani concorderebbe con quella di cui ha riferito il Sig. Nucini.

E non sarebbe prova contraria dei fatti riferiti dal teste la circostanza che unico soggetto menzionato nel registro dell'Hotel fosse il Sig. Fabiani, atteso che verrebbero registrati i soli ospiti che soggiornano e non quelli occasionali.

Del pari irrilevante sarebbe che le schede estere sarebbero state acquistate in epoca posteriore agli incontri.

Dalle deposizioni di Gianluca e Romeo Paparesta sarebbe emerso che il Sig. Fabiani avrebbe avuto con Luciano Moggi una comunanza di interessi, anche con riferimento alla questione del F.C. Messina.

Mariano Fabiani avrebbe, a seconda dei casi, filtrato o sollecitato i contatti tra Luciano Moggi e associati AIA.

Romeo Paparesta avrebbe riferito di aver ricevuto da Luciano Moggi un telefonino dotato di scheda, che avrebbe potuto impiegare per telefonare indifferentemente allo stesso Moggi o al Sig. Fabiani, usando i numeri memorizzati nella rubrica. Un altro telefono sarebbe stato consegnato in un successivo incontro.

Romeo Paparesta avrebbe contattato il Sig. Fabiani per cercare un contatto con Luciano Moggi, successivamente alle polemiche insorte per l'arbitraggio del figlio nella gara Reggina/Juventus.

Gianluca Paparesta, a sua volta, avrebbe ammesso di aver chiamato in data 8 novembre 2004 il Sig. Fabiani, con uno dei telefoni consegnati in precedenza, per stabilire un

abboccamento con Luciano Moggi. La data della telefonata sarebbe stata stabilita in previsione del fatto che il Sig. Fabiani si sarebbe dovuto in quel giorno trovare in compagnia di Luciano Moggi.

Dopo due telefonate del Sig. Paparesta, questi sarebbe stato richiamato direttamente da Luciano Moggi.

Altre deposizioni sarebbero state rese direttamente al Nucleo Operativo dei Carabinieri.

Tra queste, quella di Giancarlo Bertolini, che avrebbe riferito che in una delle visite presso il negozio di telefonia di Chiasso, Luciano Moggi era accompagnato dal Sig. Fabiani.

Quella della Sig.ra Gastaldo, dipendente della Juventus, che avrebbe dichiarato di aver consegnato ripetutamente somme di denaro in contanti non giustificate al Sig. Bertolini, su indicazione di Luciano Moggi.

Avrebbe anche dichiarato che il Sig. Fabiani sarebbe stato solito fare visita nella sede della Juventus e, nel periodo in cui era D.S. del F.C. Messina, avrebbe occupato una stanza del settore giovanile, anche per diversi giorni, come si trattasse di un suo ufficio.

Infine, come risulta dalle informative dei ROS, con una operazione logico deduttiva, a partire dai tabulati del traffico dell'utenze estere *de quibus*, valutando il luogo di maggiore operatività delle schede SIM, sarebbe stato individuato come unico possibile utilizzatore il Sig. Fabiani.

A partire da ciò, sarebbe stato verificato che la predetta scheda avrebbe operato in altri luoghi, in concomitanza con occasioni nelle quali sarebbe stato presente il Sig. Fabiani.

Infatti, «[...] *le celle più ripetutamente agganciate [...] si trovano a Roma luogo di sua residenza ed a Messina, ove egli svolgeva l'attività lavorativa di DS della società Messina Peloro[...] l'ubicazione delle celle attive in chiamata è, infatti, risultata coincidere con l'ora, la data ed il luogo di svolgimento di alcuni specifici eventi ai quali aveva partecipato il Fabiani [...]».*

Una delle utenze asseritamente in uso al Sig. Fabiani avrebbe contattato anche numeri italiani, tra i quali quello intestato allo studio legale dell'avv. Pia Falanga, ove risulterebbe domiciliato l'avv. Ambrosino, assistente arbitrale CAN A e B, possessore e utilizzatore, a sua volta, di altre utenze riservate.

Quanto alle difese del Sig. Fabiani, la F.I.G.C. ha sostenuto che il possibile aggancio di più celle contemporaneamente da parte delle schede non sarebbe rilevante, poiché il fenomeno potrebbe essere dipeso o dal contemporaneo impiego di più cellulari, ovvero da chiamate sovrapposte, per esempio a seguito di avviso di chiamata.

Quanto alla tecnica dello *spoofing*, la tesi del complotto ai danni del Sig. Fabiani sarebbe inverosimile e priva di prove o riscontro, così come l'ipotesi «*Tavaroli, Telecom, spioni [...]».*

Resterebbe, dunque, provata la realizzazione del disegno criminoso di cui ai capi a) e b) di incolpazione, sussistendo elementi gravi, precisi e concordanti in tal senso.

Con riguardo al dedotto difetto di motivazione circa l'entità della sanzione inflitta (già in primo grado), la F.I.G.C. ha osservato quanto segue.

Il provvedimento sarebbe motivato, perché la C.G.F. avrebbe affermato che «[...] *analogamente per il Fabiani, la sanzione appare congrua vista la sua posizione di diretta collaborazione con il Moggi* [...]».

Dunque, la sanzione sarebbe stata commisurata al ruolo rivestito dal Sig. Fabiani e alla gravità delle condotte lui imputate.

Quanto alle residuali eccezioni formulate avverso la decisione d'appello, la resistente ha affermato che il Collegio, all'udienza dell'11 settembre 2008, si sarebbe riservato la decisione, rinviandola a un successivo momento.

La decisione sarebbe stata adottata prima che le dimissioni del dott. Leoni fossero accettate, cosa avvenuta il 24 ottobre 2008.

Il dott. Leoni, dunque, avrebbe legittimamente fatto parte del Collegio giudicante, partecipando alla camera di consiglio, prima di rassegnare le dimissioni.

Peraltro, il vizio dedotto non sarebbe comunque idoneo a determinare la nullità del provvedimento, in mancanza di una

espressa previsione normativa.

Da ultimo, quanto all'eccezione per presunta violazione del dovere di astensione di un componente della Corte di Giustizia Federale, per asserita incompatibilità, la F.I.G.C. ha osservato che il parente del Giudice, componente della Procura Federale, non avrebbe partecipato alle udienze.

In ogni caso, il rimedio offerto alla parte sarebbe stato quello della ricusazione. Secondo l'insegnamento delle Sezioni Unite della Cassazione, tuttavia, il rimedio non potrebbe più essere esperito, con impossibilità di contestare l'eventuale violazione dell'obbligo di astensione, oltre il termine di cui all'art. 52 c.p.c.

E comunque, il carattere devolutivo del presente giudizio consentirebbe di superare entrambe le ultime questioni prospettate.

4. Le successive difese delle parti.

Nei successivi scritti, oltre a sviluppare gli argomenti già dedotti nelle prime difese, le parti hanno prospettato i nuovi temi di seguito sintetizzati.

Il Sig. Fabiani ha innanzi tutto contestato l'attendibilità dei testi Sig.ri Nucini, Gianluca e Romeo Paparesta.

Il Sig. Nucini avrebbe avuto un interesse personale a testimoniare il falso, consistente nella prospettiva di ottenere in cambio un incarico dalla S.S. Inter.

Inoltre, il Sig. Nucini avrebbe rivelato dell'incontro con

Luciano Moggi al Sig. Facchetti, Presidente dell'Inter, il quale avrebbe a quel punto commissionato alla Polis D'Istinto la redazione di un dossier sulle attività di Mariano Fabiani.

Da un lato, le indagini private non avrebbero rintracciato alcuna attività illecita del Sig. Fabiani volta a favorire gli interessi della Juventus F.C.

Dall'altro lato, il dossier sarebbe stato commissionato e realizzato nel febbraio 2003 e quindi non sarebbe possibile che gli eventi riferiti dal Sig. Nucini fossero da collocarsi nella data del 25 settembre 2003.

La conclusione tratta dal Sig. Fabiani è che o il Sig. Nucini avrebbe affermato il falso, o i fatti andrebbero comunque collocati nel 2002 e sarebbero da considerare prescritti.

Inoltre, sempre secondo l'istante, ove il Sig. Nucini fosse da considerare attendibile, allora la F.I.G.C. avrebbe dovuto perseguire anche i dirigenti dell'Inter, per aver intrattenuto rapporti confidenziali con l'arbitro.

Di tali fatti, peraltro, il Sig. Nucini non avrebbe dato conferma di fronte alla magistratura ordinaria, avvalendosi della facoltà di non rispondere.

Altro indice della inattendibilità del Sig. Nucini sarebbe l'essersi liberato della scheda telefonica lui consegnata proprio prima di raccontare le circostanze riferite al Sig. Facchetti.

Infine, e in ogni caso, i fatti riferiti dal Sig. Nucini non sarebbero rilevanti, giacché non riguarderebbero la contestata costituzione di un sistema di comunicazioni non intercettabili.

Infatti, il Sig. Nucini non avrebbe mai riferito di aver ricevuto schede telefoniche estere.

Anche Gianluca e Romeo Paparesta sarebbero inattendibili.

Sarebbe illogico, infatti, che Romeo Paparesta, per parlare con Luciano Moggi nella riferita occasione abbia deciso di passare per il tramite del sig. Fabiani, giacché la scheda lui attribuita risulterebbe aver sovente agganciato la scheda attribuita a Luciano Moggi.

Ancora, le dichiarazioni di Gianluca Paparesta sarebbero contraddittorie, poiché nel giorno in cui, secondo quanto riferito, il cellulare estero sarebbe stato scarico, avrebbe in realtà effettuato diverse chiamate con la SIM non intercettabile.

Anche Gianluca Paparesta sarebbe stato mosso alle mendaci dichiarazioni da un interesse personale, ossia dalla prospettiva di un patteggiamento con la giustizia sportiva, per poi poter rientrare in attività come arbitro.

Ne sarebbe conferma la riferita «[...] *guerra mediatica nei confronti di tutta l'Aia e della Figc, la quale, (secondo le dichiarazioni del Paparesta), prima prometteva e poi non manteneva i patti, malgrado tutto quello che lui aveva fatto per*

la FIGC!!! [...]».

Sotto altro profilo, il teorema accusatorio della F.I.G.C. risulterebbe smantellato dalle prove fornite dal Sig. De Santis, che avrebbe dimostrato l'erroneità delle conclusioni del ROS nei suoi confronti, fornendo la prova di essere stato in luogo diverso da quello desumibile dai tabulati telefonici.

Dalle deposizioni dei Sig.ri Bonsignore, Bertolini, Guastaldo e De Cillis, poi, non emergerebbe che l'acquisto delle schede estere sia avvenuto su richiesta del Sig. Fabiani o da lui personalmente. Tali schede non sarebbero mai state consegnate all'istante, il quale non avrebbe nemmeno mai fornito somme di denaro.

Per la prima volta nell'ultima memoria, poi, il Sig. Fabiani ha affrontato nel merito il capo di incolpazione b), relativo al suo presunto ruolo di tramite per consentire a Luciano Moggi di operare quale sostanziale dirigente del Messina, malgrado i divieti.

Le dichiarazioni del Sig. Capobianco, che avrebbero originato il capo di incolpazione, non sarebbero state reputate attendibili dalla magistratura ordinaria, la quale avrebbe archiviato il relativo procedimento penale.

Al riguardo, il Sig. Fabiani avrebbe dimostrato di non aver ricevuto alcuna regalia per l'acquisto di una automobile intestata al figlio.

Quanto alle dichiarazioni dei Sig.ri Franza e Bonsignore,

esse non consentirebbero di collegare la scelta del Sig. Fabiani quale dirigente del Messina con l'intervento di Luciano Moggi.

Quest'ultimo, infine, in diverse telefonate intercettate avrebbe mostrato di considerare il Sig. Fabiani un amico, ma non un possibile sodale nel mondo del lavoro.

La F.I.G.C., nella propria memoria di replica, ha contestato le argomentazioni del Sig. Fabiani, sostenendo la piena attendibilità delle dichiarazioni già menzionate.

In particolare, non vi sarebbe prova che il dossier cd. Ladroni della Polis d'Istinto sia stato commissionato in seguito alle dichiarazioni del Sig. Nucini. Né l'intero dossier sarebbe stato realizzato nel febbraio 2003.

Secondo le affermazioni del Sig. Tavaroli, versate in atti dall'istante, i contatti tra il Sig. Nucini e il Sig. Facchetti si sarebbero avviati alla fine del 2002 e già nel corso di essi sarebbe stata ipotizzata l'esistenza di un sistema volto a condizionare gli arbitri a vantaggio della Juventus.

Sempre secondo le dichiarazioni del Sig. Tavaroli, le informazioni rese dal Sig. Nucini circa l'incontro all'Hotel Concorde risalirebbero ad altri contatti, successivi all'avvio della cd. operazione Ladroni.

Questa ricostruzione apparirebbe l'unica coerente sia con la tempistica degli eventi, sia con la conoscenza che il Sig. Nucini ha mostrato di avere di particolari relativi al soggiorno torinese del Sig. Fabiani del settembre 2003.

Anche le dichiarazioni dei Sig.ri Paparesta apparirebbero coerenti con il quadro probatorio emerso dalle indagini e risulterebbero confermate dal contenuto delle testimonianze rese alla Procura della Repubblica.

Quanto alle informative del RONO, contrariamente a quanto accaduto nel caso del Sig. De Santis, il Sig. Fabiani non sarebbe stato in grado di fornire anche un solo elemento di fatto idoneo a contraddire la ricostruzione prospettata.

Infine, dalle dichiarazioni dei Sig.ri Bertolini e De Cillis emergerebbe che almeno in una occasione l'istante si sarebbe recato insieme a al sig. Bertolini e a Luciano Moggi nel negozio di Chiasso ove furono acquistate su commissione di quest'ultimo le schede estere.

5. Decisioni del Collegio

A. Sui lamentati vizi di violazione del principio del contraddittorio, per omessa audizione personale, e del dovere di astensione

Il carattere devolutivo del giudizio innanzi al Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport consente di escludere che eventuali vizi dei procedimenti innanzi alla Commissione Disciplinare Nazionale e alla Corte di Giustizia Federale inficino la *facultas decidendi* di questo Collegio.

In particolare, i dedotti vizi, asseritamente consistenti nella violazione del principio del contraddittorio e del diritto di difesa, oltre che nella mancata astensione di un componente

della Corte di Giustizia Federale, ove sussistenti, non si sono riverberati nel giudizio del Collegio.

In particolare, per un verso, all'udienza del 4 giugno 2009 l'istante Mariano Fabiani ha avuto modo di esprimere personalmente il proprio punto di vista.

Nel verbale redatto in tale occasione, infatti, è dato atto che «[...] *rilascia delle dichiarazioni anche il Sig. Mariano Fabiani [...]*».

Il Signor Fabiani si è, conseguentemente, dichiarato soddisfatto dello svolgimento del procedimento arbitrale, dando atto della piena osservanza del principio del contraddittorio.

Per altro verso, i componenti di questo Collegio arbitrale non vertono in nessuna delle ipotesi di incompatibilità previste dall'ordinamento e, dunque, il suo giudizio offre le garanzie di imparzialità ed equilibrio invocate dal Signor Fabiani, come dallo stesso pienamente riconosciuto nel verbale dell'udienza del 16 aprile 2009.

La piena devoluzione della controversia al Collegio assorbe completamente qualsiasi profilo attinente ai lamentati vizi di composizione del Collegio della Corte di Giustizia, in ordine alle dimissioni del dott. Leoni del 24 ottobre 2008.

A quanto sembra, in ogni modo, il dott. Leoni ha legittimamente fatto parte del Collegio giudicante, partecipando alla camera di consiglio, prima di rassegnare le

dimissioni.

B. Sull'eccezione di improcedibilità per decorso del termine ex art. 30, n 7, dello Statuto federale e 27, n. 8, del C.G.S.

Da quanto è risultato dall'istruttoria, la domanda di proroga è stata presentata una prima volta dal Capo Ufficio Indagini al Presidente Federale, secondo quanto previsto al tempo della sua proposizione.

Successivamente, in assenza di qualsiasi norma di natura transitoria, nella pendenza del termine per la concessione di proroga è divenuta competente la Corte di Giustizia Federale in funzione consultiva, ex art. 32.11 C.G.S., con decorrenza dal 1° luglio 2007.

La domanda, prot. 3768 FSB/ac, a firma dott. Francesco Saverio Borrelli è stata, allora, trasmessa dal Presidente della Federazione alla nuova autorità competente.

Peraltro, nelle funzioni dell'Ufficio Indagini è subentrata la Procura Federale, il cui Procuratore Capo ha reiterato la richiesta di proroga direttamente al nuovo organo competente. Pertanto, la Corte di Giustizia Sportiva, Sezione Consultiva, in data 25 luglio 2007 ha concesso la proroga alla Procura Federale.

Al Collegio non è stato offerto alcun motivo serio di dubbio circa la riferibilità della proroga all'oggetto del presente giudizio.

Sul punto, si deve rilevare che le indagini degli organi sportivi inquirenti sono state talmente ampie, anche nella loro durata, da impedire la singola menzione, nella domanda di proroga delle singole posizioni degli incolpati.

Al riguardo, si deve osservare che il provvedimento di proroga è stato emanato ancora pendente il relativo termine, sicché è addirittura superflua qualsiasi ulteriore riflessione circa la normativa applicabile al caso di specie.

Peraltro, l'assenza di una disciplina transitoria rende applicabile il principio *tempus regit actum*.

Ma la disciplina applicabile è quella vigente al tempo dell'emanazione dell'atto e non quella vigente all'epoca della richiesta di proroga.

In caso contrario, un organo non più competente avrebbe dovuto consentire la proroga delle indagini.

Una simile evenienza, oltre che non soddisfacente sotto il profilo interpretativo, certamente sarebbe stata contraria al principio di trasparenza e immediatezza che permea il diritto sportivo.

Non consta l'esistenza di norme specifiche dell'ordinamento sportivo che prevedano l'obbligo di motivazione. Del resto, tale vizio, ove mai esistente, non ha formato oggetto di gravame da parte dell'istante Sig. Fabiani, né qui per la prima volta può essere svolto alcun giudizio *incidenter tantum*.

Sul tema, quindi, le conclusioni cui è pervenuto il Collegio sono di piena procedibilità della domanda della Procura, nei procedimenti avanti alla Commissione Disciplinare Nazionale e alla Corte di Giustizia Federale e di conseguente procedibilità del giudizio innanzi a questo Tribunale.

C. Sull'eccezione di improcedibilità per violazione del principio *ne bis in idem*, con riferimento al capo di incolpazione *sub b*)

Sono numerosi gli elementi che portano a escludere la sussistenza di una violazione del principio *ne bis in idem*.

È opinione consolidata in giurisprudenza che «[...] il principio del *ne bis in idem*" è ostativo alla reiterazione della stessa misura solo quando l'autorità procedente sia chiamata a riesaminare nel merito quegli elementi che già siano stati ritenuti insussistenti o insufficienti e non anche quando tali elementi non siano stati valutati [...]» (Cass. pen. Sez. III Sent., 05-11-2008, n. 43806).

È appena il caso di rilevare che gli elementi di fatto oggetto del presente giudizio e quanto al capo di incolpazione *sub b*), ossia l'aver consentito a Luciano Moggi di rivestire sostanzialmente cariche dirigenziali nel Messina, usando la rete di comunicazioni non intercettabili, non sono stati impiegati, come elementi di fattispecie criminosa sportiva, in alcun altro giudizio sportivo, diverso dal presente.

Poiché, come peraltro rilevato dalla stessa parte istante, le notizie di reato a disposizione della Procura Federale non possono che dare luogo a una richiesta di incolpazione o a una richiesta di archiviazione, tali elementi di fatto, rimasti a disposizione dell'organo inquirente, hanno legittimamente fondato una autonoma azione, per violazione dell'art. 1 C.G.S.

In caso contrario, infatti, a margine dei precedenti giudizi (ci riferiamo a quello cd. Calciopoli) la Procura federale avrebbe dovuto richiedere espressamente l'archiviazione per il fatto oggi contestato.

Pertanto, si deve concludere che la Procura federale non abbia consumato il proprio potere di discernimento delle fattispecie criminose e di esercizio dell'azione di incolpazione.

Sotto altro punto di vista, come opportunamente ricordato nel corso del giudizio, «[...] *Ai fini della preclusione del "ne bis in idem", l'identità del fatto sussiste quando vi sia corrispondenza storico-naturalistica nella configurazione del reato, considerato in tutti i suoi elementi costitutivi (condotta, evento, nesso causale) e con riguardo alle circostanze di tempo, di luogo e di persona [...]*» (Cass. pen. Sez. II Sent., 18-04-2008, n. 21035).

Come si vede, gli elementi che devono ricorrere per una valutazione di rilevanza del divieto, sono sia di carattere soggettivo che oggettivo.

Dunque, per la valutazione dell'applicabilità del divieto di

bis in idem ha rilievo anche il profilo soggettivo tanto dell'azione proposta dall'organo inquirente, che della sentenza dell'organo giudicante.

Sul punto, infatti, è noto che «[...] *Il divieto del "bis in idem" stabilito dall'art. 649 cod. proc. pen. postula una preclusione derivante dal giudicato formatosi per lo stesso fatto e per la stessa persona o anche dalla coesistenza di procedimenti iniziati per lo stesso fatto e nei confronti della stessa persona (anche se pendenti in fase o grado diversi) nella stessa sede giudiziaria e su iniziativa del medesimo ufficio del P.M.. Il divieto presuppone la produzione innanzi al giudice di merito della sentenza definitiva o degli atti necessari per l'accertamento della identità del fatto [...]*» (Cass. pen. Sez. V, 29-01-2007, n. 9180. Si veda anche Cass. pen. Sez. Unite, 28-06-2005, n. 34665).

In applicazione di tale principio, è stato anche affermato che «[...] *Il giudicato penale formatosi nei confronti di taluno per un certo fatto non vincola il giudice chiamato a rivalutare quel fatto in relazione alla posizione di altri soggetti imputati quali concorrenti nel medesimo reato; il che comporta, tra l'altro, che qualora il giudicato sia stato di assoluzione, il giudice del separato procedimento instaurato a carico del concorrente nel medesimo reato può sottoporre a rivalutazione il comportamento dell'assolto all'unico fine - fermo il divieto del "ne bis in idem" a tutela della posizione di costui - di accertare*

la sussistenza ed il grado di responsabilità dell'imputato da giudicare[...]» (Cass. pen. Sez. II, 03-05-2005, n. 21998).

E peraltro, nessuno dei due elementi, né quello soggettivo né quello oggettivo, ricorre nel caso in esame al Collegio.

Infatti, come è stato messo in luce in precedenza, il Sig. Fabiani non è stato parte del giudizio cd. Calciopoli.

E peraltro, il Supremo Collegio ha avuto modo di precisare che «[...] *i poteri del giudice di accertamento e di valutazione del fatto sono limitati dal giudicato parziale formatosi su un diverso capo della sentenza soltanto in relazione agli elementi che compongono il fatto storico e non anche in relazione alle modalità in cui è strutturato il capo di imputazione, in cui possono comparire elementi descrittivi della condotta che restano irrilevanti ai fini dell'operatività del divieto del "ne bis in idem" [...]*» (Cass. pen. Sez. II Sent., 13-07-2007, n. 35616).

L'ingerenza di Luciano Moggi nel Messina, attuata grazie alle condotte del Sig. Fabiani e realizzata anche grazie al sistema di comunicazioni non intercettabili tra i due, non è stato oggetto del giudizio cd. Calciopoli e non ha ivi fondato né sentenze di condanna o di assoluzione, né valutazioni di irrilevanza da parte della Procura Federale, che avrebbe dovuto in tal caso formulare una istanza di archiviazione.

Rispetto a questo giudizio, quindi, non è nemmeno astrattamente prefigurabile, sotto il profilo oggettivo, la

ricorrenza di un caso di *bis in idem*.

Al limite, poi, si deve ricordare che «[...] *Ai fini dell'applicazione del principio del "ne bis in idem", per medesimo fatto deve intendersi identità degli elementi costitutivi del reato e cioè condotta, evento e nesso di causalità, considerati non solo nella loro dimensione storico-naturalistica, ma anche in quella giuridica, potendo una medesima condotta violare contemporaneamente diverse disposizioni di legge [...]*» (Cass. pen. Sez. I, 21-04-2006, n. 19787).

In conclusione, resta radicalmente escluso che gli elementi della fattispecie all'esame del Collegio coincidano con quelli già oggetto di precedente provvedimento, ovvero comunque oggetto di una valutazione di irrilevanza da parte degli organi inquirenti o giudicanti dell'ordinamento sportivo.

Anche sotto questo profilo, pertanto, si deve affermare la piena procedibilità della domanda della Procura, nei procedimenti avanti alla Commissione Disciplinare Nazionale e alla Corte di Giustizia Federale e di conseguente procedibilità del giudizio innanzi a questo Tribunale.

D. Sul merito della controversia.

La Commissione Disciplinare Nazionale e la Corte di Giustizia Federale, nei provvedimenti contestati, hanno affermato che il Sig. Fabiani avrebbe ideato, realizzato e impiegato, insieme a Luciano Moggi, un sistema di comunicazioni protette, consegnando schede SIM estere a

diversi arbitri. Con il medesimo sistema, l'istante avrebbe tenuto costanti contatti con Luciano Moggi, consentendogli di indebite condotte dirigenziali sul Messina Calcio.

L'analisi dei fatti svolta dalle Corti di Giustizia sportiva è condivisibile, a mente dei principi del diritto sportivo.

Infatti, secondo un metodo ampiamente verificato e rodato, si è soliti rintracciare il luogo di residenza e quello di lavoro dell'utilizzatore di una scheda in base alla frequenza con la quale le relative celle si attivano.

Tale metodo di indagine ha consentito di individuare in Roma il luogo ove l'utilizzatore delle schede estere ha il proprio centro di interessi e in Messina il luogo principale di interessi.

Secondo l'informativa del RONO, quanto alla scheda svizzera 41764334751, «[...] *le celle (vedi tabella pagg. 87-89 Informativa) agganciate più ripetutamente dall'utenza esaminata, si trovano a Roma, luogo di residenza (via Cardinal D'Avanzo nr. 25 int. 14) e di abituale dimora del FABIANI ed a Messina, ove il predetto svolgeva la sua attività lavorativa, ovvero, quella di direttore sportivo dell'F.C. Messina Peloro. La località di ubicazione delle celle attivate in chiamata è coincidente con l'ora, la data ed il luogo di svolgimento di alcuni specifici eventi a cui risulta aver partecipato Fabiani. In particolare, in coincidenza di alcuni incontri disputati dall'F.C. Messina Peloro (vedi tabella pagg. 89-90) nel corso del*

campionato 2004/2005, l'ubicazione della cella agganciata dall'utenza in esame corrisponde con il luogo di svolgimento di tali eventi. È importante sottolineare che l'utenza in esame ha contattato anche vari numeri italiani (vedi tabella a pag. 90 Informativa), e, tra questi, in particolare: a) un numero telefonico (0818478112) intestato allo Studio Legale P.F. [...] presso cui risulta domiciliato l'avv. Marcello Ambrosino [...] assistente CAN A e B ed utilizzatore di altra scheda svizzera [...]; b) un numero telefonico (0422823117) intestato all'Hotel Villa Odino Di Pasini Luigi & C. Snc [...] in un periodo – 17/18 gennaio 2005 – in cui risulta certo che l'arbitro Paparesta Gianluca abbia soggiornato [...].».

Quanto alla tessera svizzera 41764329584, l'Informativa riferisce che «[...] le celle [...] agganciate più ripetutamente dall'utenza esaminata, si trovano a Roma, luogo di residenza [...] e di abituale dimora del FABIANI ed a Messina, ove il predetto svolgeva la sua attività lavorativa, ovvero, quella di direttore sportivo dell'F.C. Messina Peloro. Le celle che risultano essere agganciate più frequentemente, inoltre, sono le stesse agganciate anche dall'utenza 41764334751, in uso al FABIANI. La località di ubicazione delle celle attivate in chiamata è coincidente con l'ora, la data ed il luogo di svolgimento di alcuni specifici eventi a cui risulta aver partecipato Fabiani. In particolare, in coincidenza di alcuni incontri disputati dall'F.C. Messina Peloro (vedi tabella pag. 10

ciata Inf. 1/12/07) nel corso del campionato 2004/2005, l'ubicazione della cella agganciata dall'utenza in esame corrisponde con il luogo di svolgimento di tali eventi [...]».

Quanto, infine, all'utenza svizzera n. 41764967408, è affermato che «[...] le celle [...] agganciate più ripetutamente dall'utenza esaminata, si trovano a Roma, luogo di residenza [...] e di abituale dimora del FABIANI ed a Messina, ove il predetto svolgeva la sua attività lavorativa, ovvero, quella di direttore sportivo dell'F.C. Messina Peloro. Le celle che risultano essere agganciate più frequentemente, inoltre, sono le stesse agganciate anche dall'utenza 41764334751, in uso al FABIANI [...]».

Tali fatti risultano definitivamente accertati, né è stata fornita prova contraria.

È risultato dagli atti di indagine che le schede *de quibus* sono state impiegate per contattare diversi numeri telefonici, tra i quali quelli in uso a Luciano Moggi e ai sig.ri Bertini, Paparesta, Racalbuto, Gabriele, Pieri, Cassarà, Dattilo, Ambrosino, De Santis.

Le telefonate in entrata e in uscita sono centinaia e centinaia.

Dagli elementi indiziari appena illustrati, tutti gravi e precisi nonché tra di loro concordanti, si può affermare la riferibilità delle schede estere al Sig. Fabiani con altro grado di verisimiglianza.

Ora, il principio di autonomia del diritto sportivo si estrinseca sia nell'autosufficienza procedimentale, sia nell'autonomia dei principi di diritto sostanziale sportivo.

Con la conseguenza che il diritto privato o penale, sostanziale e processuale, può essere applicato solo per singoli profili e per via analogica, ove sussista una lacuna.

Alla luce dei principi di diritto sportivo, non si reputa sia necessaria né la certezza assoluta dell'imputabilità di una condotta – certezza che, peraltro, per quasi tutti gli atti umani sarebbe una mera astrazione, né il superamento del ragionevole dubbio, come nel diritto penale.

Tale principio ha ricevuto, nell'ordinamento sportivo, una codificazione espressa in materia di violazione delle norme antidoping, laddove si prevede che il grado di prova richiesto, per poter ritenere sussistente una violazione, deve essere comunque superiore alla semplice valutazione delle probabilità, ma inferiore all'esclusione di ogni ragionevole dubbio (cfr. ad es. l'art. 4 delle Norme Sportive Antidoping del CONI, in vigore dal 1° gennaio 2009). Il Collegio ritiene peraltro, che il principio così espresso abbia portata generale.

È dunque sufficiente un grado inferiore di certezza, ottenuta sulla base di indizi gravi, precisi e concordanti, in modo tale da acquisire una ragionevole certezza in ordine alla commissione dell'illecito.

È tale il risultato logico di un procedimento conoscitivo

connotato, secondo i canoni della razionalità e dell'esperienza, dall'attribuzione di una condotta a un soggetto sulla base di un alto grado di probabilità.

Al riguardo, del resto, l'informativa del R.O.N.O. dei Carabinieri riferisce che l'indagine ha «[...] *ha consentito di associare con notevole grado di probabilità, il verosimile utilizzatore [delle tre schede:n.d.r.] in Mariano Fabiani [...]*».

Gli elementi indiziari offerti al Collegio dalle indagini svolte dagli organi inquirenti statali e sportivi consentono, dunque, di pervenire al sufficiente grado di certezza circa la riferibilità delle schede estere menzionate al Sig. Fabiani.

L'alto grado di ragionevole certezza, raggiunto partendo dagli elementi indiziari di colpevolezza, non è intaccato dagli elementi di dubbio suggeriti dal Sig. Fabiani, che riguardano altri accertamenti, svolti a carico del Sig. De Santis e la possibilità di errori negli accertamenti del RONO.

Infatti, il Sig. Fabiani non ha potuto contraddire neanche una sola volta le risultanze dei tabulati.

E d'altra parte, il possibile aggancio di più celle contemporaneamente da parte delle schede non appare rilevante, in quanto il fenomeno potrebbe essere dipeso da numerose e del tutto normali circostanze (contemporaneo impiego di più cellulari, avviso di chiamata etc.).

E ancora, non vi è alcuna prova che si sia posto in essere un complotto ai danni del Sig. Fabiani, realizzato con la

tecnica dello *spoofing*.

Ciò consente, in via preliminare, di predicare come certa l'adesione e la partecipazione a un sistema di comunicazioni privilegiate e riservate tra i soggetti menzionati più sopra. Comunicazioni volutamente articolate con schede estere per rendere non intercettabili le conversazioni, pur se effettuate sul territorio nazionale.

Come si vede, il Collegio ha operato sulla base delle prove fornite dalle parti, assegnando l'onere probatorio diretto alla F.I.G.C.

Al riguardo, atteso che la questione è ininfluente, in ragione del carattere devolutivo del presente giudizio, al Collegio non sembra che nei gradi precedenti di giudizio vi sia stata una inversione dell'onere probatorio, con assegnazione alla Relazione della Procura federale di valore di fonte privilegiata di prova.

Come si evince dal tenore letterale della pronuncia impugnata, infatti, è stata reputata fonte privilegiata di prova non la Relazione, bensì le dichiarazioni dei soggetti interrogati dagli inquirenti sportivi, dalla magistratura ordinaria e dai Carabinieri del RONO. Dichiarazioni fisicamente e pedissequamente riportate nella Relazione, come lo stesso Collegio ha potuto verificare.

I doveri di probità e correttezza enunciati dall'art. 1 C.G.S. risultano per ciò solo gravemente violati, per lo più da

un soggetto dal quale, per il proprio ruolo di dirigente nell'ordinamento sportivo, sarebbe lecito attendersi una condotta improntata ad alti standard etici e morali.

Oltre alla semplice adesione al sistema descritto, sussistono elementi gravi, precisi e concordanti per reputare che il ruolo del Sig. Fabiani sia stato anche quello di ispiratore e/o materiale realizzatore della rete di indebite comunicazioni, agendo quale *longa manus* di Luciano Moggi.

In tal senso, sono concordi le dichiarazioni di numerosi soggetti, tra i quali il Sig. Nucini, i Sig.ri Gianluca e Romeo Paparesta, Teodoro De Cillis, Giancarlo Bartolini, Maurizio Capobianco, Teresa Galstaldo.

Il Sig. Teodoro De Cillis, indifferente ai fatti di causa, titolare di un negozio di schede telefoniche a Chiasso, nel corso delle indagini del RONO di Roma ha dichiarato di aver venduto numerose schede e telefoni a Luciano Moggi il quale, almeno in una occasione, fu accompagnato dal Sig. Fabiani, il quale non fece acquisti personali di alcun genere.

Giancarlo Bertolini, indicato dal Sig. De Cillis come abituale cliente del negozio di Chiasso, per conto di Luciano Moggi, sempre nel corso delle indagini del RONO di Roma ha confermato la presenza, almeno in una occasione, di Mariano Fabiani.

Che i rapporti tra Luciano Moggi e Mariano Fabiani superassero la normale amicizia, per sfociare nella colleganza

professionale, è emerso anche dalle dichiarazioni della Sig.ra Gastaldo, dipendente della Juventus, teste di piena attendibilità in quanto indifferente ai fatti di causa e bene informata.

Ella ha dichiarato che il Sig. Fabiani era solito recarsi regolarmente nella sede della Juventus.

I fatti sono confermati dal Sig. Capobianco, che ha riferito che, anche nel periodo in cui era D.S. del F.C. Messina, il Sig. Fabiani occupava come ufficio una stanza del settore giovanile, anche per diversi giorni di seguito.

Tale circostanza era stata negata dal Sig. Fabiani nel corso del suo interrogatorio del 25 maggio 2007.

Quanto alle dichiarazioni rese da Maurizio Capobianco, intanto bisogna escludere che la loro irrilevanza innanzi alla magistratura ordinaria importi *tour court* la medesima considerazione anche di fronte alla giustizia sportiva.

Allo stesso modo, la proposizione di una querela per calunnia, asseritamente proposta da Mariano Fabiani, non appare avere alcun rilievo argomentativo circa l'attendibilità del soggetto, della quale questo Collegio non ha motivo di dubitare.

Peraltro, il Collegio sta impiegando, delle dichiarazioni del Sig. Capobianco, quelle riguardanti l'assidua frequentazione da parte dell'istante dei locali della Juventus.

Frequentazione e uso di strutture che, anche all'epoca in

cui era dirigente del Messina, non si spiega che con l'esistenza di un rapporto professionale privilegiato con Luciano Moggi.

Venendo alle dichiarazioni del Sig. Nucini, questi ha dichiarato di essere stato avvicinato da Mariano Fabiani, il quale gli avrebbe proposto di aderire al sodalizio con Luciano Moggi, prospettandogli progressioni di carriera.

Ciò sarebbe avvenuto, in particolare, nel corso di un incontro 25 marzo 2003 a Bergamo con il Sig. Fabiani.

Sempre secondo le dichiarazioni rese dal Sig. Nucini, all'inizio della stagione 2003/2004 il Sig. Fabiani avrebbe manifestato la propria disponibilità a intervenire, a seguito di un contrasto insorto con un osservatore arbitrale.

In data 25 settembre 2003 il Sig. Nucini si sarebbe incontrato a Torino con Mariano Fabiani e Luciano Moggi, nell'Hotel Concorde. Quest'ultimo avrebbe telefonato in presa diretta ai due designatori arbitrali, sponsorizzando il Sig. Nucini.

Nella medesima occasione, il Sig. Fabiani avrebbe consegnato al Sig. Nucini una scheda SIM, invitandolo a comunicare con lui solo tramite essa. Scheda che sarebbe stata successivamente gettata nei rifiuti dal Sig. Nucini.

Ora, il Sig. Nucini appare attendibile in grado accettabile.

Non rilevano, a tal fine, le argomentazioni articolate dall'istante, il quale ha prospettato che le dichiarazioni sarebbero state usate come corrispettivo per ottenere

incarichi dirigenziali presso altra società calcistica.

Le circostanze affermate al riguardo non risultano dimostrate.

Non rileva che il Sig. Nucini si sia avvalso, avanti alla magistratura ordinaria, della facoltà di non rispondere in relazione a tali fatti, poiché il silenzio non è equiparabile alla rappresentazione di fatti difformi da quelli precedentemente descritti.

Non è risultata convincente, inoltre, l'obiezione del Sig. Fabiani basata sulla tempistica delle dichiarazioni del Sig. Nucini e sulla redazione del cd. dossier Ladroni. Né, peraltro, è stato fornito alcun sostegno probatorio al riguardo.

Il Collegio ha comunque preso in considerazioni i dubbi manifestati dall'istante sull'attendibilità delle dichiarazioni e pertanto, le ha confrontate con quelle provenienti dagli altri soggetti ascoltati, anche dalla magistratura ordinaria e dal RONO.

Al riguardo, il quadro probatorio complessivo conferma quanto riferito dal Sig. Nucini.

Questi, peraltro, ha fornito particolari talmente precisi circa la riunione presso l'Hotel Concorde di Torino, elementi confermati per via documentale – quali l'albergo e la stanza del Sig. Fabiani alla data in discorso – da consentire al Collegio un giudizio di verisimiglianza e attendibilità delle sue dichiarazioni.

Dichiarazioni che, inoltre, sono concordanti con quelle di Gianluca e Romeo Paparesta, dalle quali è emerso che l'istante avesse una piena e dichiarata comunanza di interessi e obiettivi con Luciano Moggi, anche con riferimento alla questione del F.C. Messina.

Gianluca Paparesta, a sua volta, avrebbe ammesso di aver chiamato in data 8 novembre 2004 il Sig. Fabiani, con uno dei telefoni consegnati in precedenza, per stabilire un abboccamento con Luciano Moggi. La data della telefonata sarebbe stata stabilita in previsione del fatto che il Sig. Fabiani si sarebbe dovuto in quel giorno trovare in compagnia di Luciano Moggi.

Dopo due telefonate del Sig. Paparesta, questi sarebbe stato richiamato direttamente da Luciano Moggi.

Il Sig. Fabiani, a ben vedere, non ha contestato l'attendibilità di Romeo Paparesta, bensì si è limitato a sollevare dubbi circa l'indifferenza di Gianluca Paparesta.

Peraltro, per un verso, le dichiarazioni di più grave rilevanza sono proprio quelle di Romeo Paparesta, che appaiono precise e coerenti.

Per altro verso, l'evocazione di sospetti a proposito di un accordo occulto tra F.I.G.C. e Gianluca Paparesta, per ottenere dichiarazioni contro Luciano Moggi e Mariano Fabiani, del tutto sprovvista come è di prova, è da considerarsi strategia difensiva al limite della temerarietà.

Ora, dalle prove offerte all'esame di questo Collegio emerge che Mariano Fabiani abbia realizzato e posto in essere la rete di comunicazioni riservate in accordo con Luciano Moggi.

A nulla rileva che, all'epoca degli incontri con il Sig. Nucini, le schede consegnate non fossero estere e che queste ultime furono acquistate in epoca successiva.

Infatti, quelle dichiarazioni hanno rilevanza al solo fine di descrivere i rapporti tra Luciano Moggi e lo stesso Sig. Fabiani, fin da una epoca di progettazione e preliminare realizzazione della rete di rapporti indebiti con arbitri, designatori, dirigenti.

Resta, dunque, provata la realizzazione del disegno criminoso di cui ai capi a) e b) di incolpazione, sussistendo elementi gravi, precisi e concordanti in tal senso.

E appare proporzionata alla gravità delle condotte ascritte all'istante e al ruolo rivestito nell'illecito sodalizio la sanzione già inflitta in primo grado e confermata in secondo grado dai Giudici sportivi.

Il periodo di inibizione, peraltro, è in linea con gli altri pronunciamenti in casi analoghi.

Né si ravvisano difetti di motivazione dei provvedimenti impugnati. Difetti che, in ogni caso, ancora per il carattere devolutivo del presente giudizio, non sarebbero idonei a inficiare la presente pronuncia.

* * *

Tutte le altre domande, deduzioni ed eccezioni debbono reputarsi assorbite.

Le spese di lite e quelle arbitrali seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Collegio arbitrale

all'unanimità e definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria domanda, istanza ed eccezione:

1. respinge l'istanza di arbitrato del Sig. Mariano Fabiani e conferma l'impugnata decisione della Corte di Giustizia Federale F.I.G.C., meglio indicata in motivazione;
2. condanna l'istante al pagamento delle spese di lite in favore della F.I.G.C., resistente e costituita, nella misura complessiva di € 1.500,00 (millecinquecento/00) oltre IVA e CPA come per legge;
3. condanna l'istante, fermo il vincolo di solidarietà, al pagamento degli onorari degli Arbitri, liquidati complessivamente in € 4.000,00 (quattromila/00), oltre al rimborso delle spese sostenute dagli Arbitri stessi;
4. condanna, altresì, l'istante al pagamento dei diritti amministrativi per il Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport;
5. dichiara incamerati dal Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport i diritti amministrativi versati dalle parti.

Così deciso in conferenza personale degli arbitri in data 4 giugno 2009 e sottoscritto in numero di tre originali nei luoghi e nelle date di seguito indicati.

F.to Maurizio Benincasa

F.to Bartolomeo Manna

F.to Luigi Fumagalli