



# SAGGI

## La regolazione promozionale del cinema, dell'audiovisivo e dello spettacolo dal vivo tra logica di mercato e “diversità” culturale \*

di Eugenio Bruti Liberati

### ABSTRACT

*In the sectors of cinema and live shows, the issue of the relationship between market rules and cultural diversity (or exception) is particularly important. This applies above all to regulation aimed at financially supporting cinema and theater, for which the needs to promote a real cultural development of people seem to require the derogation, from different point of view, to the ordinary statute of the market.*

**SOMMARIO:** 1.Premessa. – 2. La disciplina del cinema e dell'audiovisivo. I (tenui) vincoli posti dal legislatore europeo e dalla prassi della Commissione. – 2.1. Il modello italiano. – 2.2. Una critica e una proposta di modifica. – 3. Il modello relativo agli spettacoli dal vivo.

### 1. Premessa

Il dibattito molto intenso che si è sviluppato in questi ultimi anni sulle novità via via introdotte dal legislatore in ordine alla disciplina dei settori della cinematografia, dell'audiovisivo e degli spettacoli dal vivo ha mostrato con grande chiarezza che una delle questioni fondamentali che si pongono in questi ambiti è quella del rapporto tra diversità (o eccezione) culturale e regole di mercato, e dunque dei modi in cui l'esigenza di garantire e promuovere spazi adeguati di espressione artistica e culturale può essere conciliata con le norme poste a tutela dei meccanismi concorrenziali.

Il tema della regolazione di attività che hanno comunque un evidente contenuto economico si pone qui in modo peculiare, diverso da quello che caratterizza altri settori nei quali pure la logica del mercato e dell'efficienza allocativa deve essere conciliata con istanze di carattere sociale. E tale peculiarità determina problemi di normazione – e anche di interpretazione – a loro volta particolari, che non sembrano emergere in relazione ad altri comparti della disciplina pubblica delle attività economiche.

Non mancano naturalmente altri temi e problemi rilevanti, come quello della *governance* pubblica del settore, con l'ovvia questione del riparto di competenze normative e amministrative tra Stato, regioni ed enti locali<sup>1</sup>, o

---

\* Il presente saggio è frutto di una ricerca finanziata con fondi dell'Università del Piemonte Orientale.

<sup>1</sup> Sia nel caso del cinema che degli spettacoli dal vivo, tale *governance* è fortemente accen-

anche quello – che interessa in particolare i vari settori dello spettacolo dal vivo – del diretto coinvolgimento dei soggetti pubblici nella gestione dell’offerta culturale.

Tuttavia, l’analisi che s’intende svolgere in questa sede avrà ad oggetto essenzialmente la prima questione, non solo perché è su di essa che gli ancora recenti provvedimenti legislativi ed amministrativi riconducibili al Ministro Franceschini<sup>2</sup> sollecitano una riflessione più urgente, ma anche perché tale questione si ricollega ad un tema di portata e di rilievo ancora più generali – il ruolo dello Stato rispetto ai processi culturali e sociali –, che sembra a sua volta meritare qualche specifica attenzione.

## 2. La disciplina del cinema e dell’audiovisivo. I (tenui) vincoli posti dal legislatore europeo e dalla prassi della Commissione

La prospettiva di analisi che si è indicata richiede ovviamente di distinguere tra il settore dell’audiovisivo, di cui il cinema è una parte, e il settore dello spettacolo dal vivo: non solo i connotati sostanziali di tali attività sono significativamente differenti, ma assai diversi sono anche, come si vedrà, i modelli di regolazione promozionale per essi accolti dal nostro legislatore.

Venendo quindi innanzitutto al cinema e all’audiovisivo, è necessario ricordare in primo luogo che oggi, grazie alla legge n. 220/2016 e ai decreti legislativi e ministeriali attuativi della stessa<sup>3</sup>, vige per essi una disciplina tendenzialmente organica, sia quanto agli aspetti funzionali che a quelli organizzativi, largamente incentrata sui temi dell’incentivazione ma che si occupa anche di profili differenti.

Tale disciplina, proprio nella parte che qui più interessa, che è quella delle misure di sostegno, è in parte attuativa di norme europee, e in particolare delle disposizioni contenute nella direttiva 2010/13/UE sulla fornitura dei servizi di media audiovisivi<sup>4</sup> e nel regolamento (UE) 651/2014 del 17 giugno 2014 che

---

trata, con la differenza peraltro che mentre per il primo la Corte costituzionale ha sostanzialmente convalidato tale assetto con la sentenza n. 282/2005 (fatto salvo l’obbligo di coinvolgere le regioni mediante lo strumento dell’intesa), viceversa per i secondi la Corte aveva statuito con chiarezza, già con le sentenze nn. 255 e 256/2004, che tale accentramento poteva essere ritenuto legittimo solo in via temporanea, per evitare di interrompere il flusso di provvidenze pubbliche che sostiene il settore, ma avrebbe dovuto essere superato dalla disciplina a regime. Il che peraltro non è ancora avvenuto.

<sup>2</sup> Si tratta innanzitutto, com’è noto, della legge 14 novembre 2016, n. 220, recante “Disciplina del cinema e dell’audiovisivo”, e dei relativi decreti legislativi e ministeriali attuativi, nonché della legge 22 novembre 2017, n. 175, recante “Disposizioni in materia di spettacolo e deleghe al governo per il riordino della materia”.

<sup>3</sup> Sulla legge 14 novembre 2016, n. 220 e sui decreti che hanno ad essa attuazione v. in dottrina L. CASINI, “Il nastro dei sogni”? Il diritto (pubblico) del cinema e dell’audiovisivo, in *AEDON*, 3/2017, p. 1 ss.; F. D’URSO-F. MEDOLAGO ALBANI, *I principi che ispirano l’intervento pubblico nel cinema e nell’audiovisivo e la nuova legge*, in M. CUOCCO-G. MANZOLI (a cura di), *Il cinema di Stato. Finanziamento pubblico ed economia nel cinema italiano contemporaneo*, Il Mulino, Bologna, 2017, p. 237 ss.; A. ZAFFANELLA, *Il sostegno finanziario dello Stato al cinema e la disattesa attuazione della “Costituzione culturale”*, in *Rivista di diritto dei media*, 1/2018.

<sup>4</sup> Su tale disciplina v. R. ZACCARIA-A. VALASTRO-E. ALBANESI (a cura di), *Diritto dell’informazione e della comunicazione*, Wolters Kluwer-Cedam, Milano, 2018, p. 310 s.; F. BASSAN-E. TOSI (a cura di), *Diritto degli audiovisivi. Commento al nuovo Testo Unico dei Servizi di Media Audiovisivi e Radiofonici come modificato dal d.lgs. 15 marzo 2010, n. 44*, Giuffrè, Milano, 2012.

ha dichiarato compatibili con il mercato interno alcune categorie di aiuti statali (inclusi quelli per l'audiovisivo)<sup>5</sup>.

È noto che in materia di cultura l'Unione Europea, ai sensi dell'art. 167 TFUE, ha solo compiti di supporto all'azione e alla cooperazione tra Stati membri<sup>6</sup>. Questo peraltro non le ha impedito di elaborare una sua ben definita politica di intervento anche nel settore del cinema e dell'audiovisivo, i cui capisaldi sono sostanzialmente tre<sup>7</sup>.

In primo luogo, sono stati attivati specifici programmi europei di finanziamento per l'audiovisivo, diretti a sostenere opere e progetti di interesse europeo<sup>8</sup>.

In secondo luogo, sono state puntualmente individuate, prima nella prassi della Commissione e poi nel citato regolamento (UE) 651/2014, le condizioni in presenza delle quali gli aiuti di Stato al cinema e all'audiovisivo possono considerarsi compatibili con il mercato interno: ed è importante sottolineare che tali condizioni – che attengono al carattere culturale del prodotto audiovisivo<sup>9</sup>, alla c.d. soglia di territorialità nazionale richiesta ai fini dell'erogazione dell'aiuto (che non può essere troppo elevata)<sup>10</sup> e alla c.d. intensità del medesimo<sup>11</sup> – sono state sin qui intese ed applicate dalla Commissione europea con straordinaria flessibilità, piuttosto sorprendente per chi conosca la rigidità della stessa in altri ambiti di applicazione della normativa sugli aiuti<sup>12</sup>.

---

<sup>5</sup> V. in particolare il Considerando 73 e l'art. 54. V. anche le disposizioni generali dettate dagli artt. 1-12.

<sup>6</sup> Prevede infatti l'art. 167 che: "1. L'Unione contribuisce al pieno sviluppo delle culture degli Stati membri nel rispetto delle loro diversità nazionali e regionali, evidenziando nel contempo il retaggio culturale comune. 2. L'azione dell'Unione è intesa ad incoraggiare la cooperazione tra Stati membri e, se necessario, ad appoggiare e ad integrare l'azione di questi ultimi nei seguenti settori: miglioramento della conoscenza e della diffusione della cultura e della storia dei popoli europei, conservazione e salvaguardia del patrimonio culturale di importanza europea, scambi culturali non commerciali, creazione artistica e letteraria, compreso il settore audiovisivo".

<sup>7</sup> V. al riguardo E. CHITI, *La disciplina europea del cinema e dello spettacolo dal vivo*, in *AE-DON*, 3/2007; L. BELLUCCI, *Cinema e diritto nell'integrazione europea: incentivazione economica e promozione della diversità culturale*, in *Sociologia del diritto*, 3/2010, p. 84 ss.

<sup>8</sup> I programmi europei di sostegno per il cinema e l'audiovisivo sono oggi ricompresi nel programma "Europa creativa", che riguarda il periodo 2014-2020, e sul quale v. il sito della Commissione europea [http://ec.europa.eu/programmes/creative-europe/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/programmes/creative-europe/index_en.htm), nonché quello dell'EACEA – Agenzia Esecutiva per l'Istruzione, gli Audiovisivi e la Cultura: [http://eacea.ec.europa.eu/creative-europe\\_en](http://eacea.ec.europa.eu/creative-europe_en).

<sup>9</sup> Dispone l'art. 54 del regolamento (UE) 651/2014 che "Gli aiuti sostengono un prodotto culturale. Al fine di evitare errori palesi nella classificazione di un prodotto come prodotto culturale, ciascuno Stato membro stabilisce procedure efficaci, quali la selezione delle proposte da parte di una o più persone incaricate o la verifica rispetto a un elenco predefinito di criteri culturali".

<sup>10</sup> V. il comma 4 del medesimo art. 54.

<sup>11</sup> L'intensità dell'aiuto attiene al rapporto tra l'entità dei costi da sostenere (e considerati ammissibili) e la misura del contributo, che non può eccedere le soglie indicate dai commi 6 ss. del suddetto art. 54.

<sup>12</sup> La letteratura sugli aiuti di Stato, e anche sulla prassi attuativa della Commissione, è ovviamente piuttosto ricca. Si vedano, tra gli altri, C. KOENIGG-J. KUHLING, *EC Control of Aid Granted by State resources*, in *European State Aid Law Quarterly*, 2001, p. 7 ss.; A. ALEMANNI, *Aiuti di Stato (dir. com.)*, in S. CASSESE (diretto da), *Diz. Dir. Pubbl.*, Giuffrè, Milano, I, 2006, p. 192 ss.; A. TONETTI, *Ausili finanziari*, *ibidem*, p. 550 ss.; C. SCHEPISI, *Aiuti di Stato e tutela giurisdizionale*, Giappichelli, Torino, 2012; E. TRIGGIANI, *Aiuti di Stato (diritto dell'Unione europea)*, in *Enc. dir.*, Annali, VI, Giuffrè, Milano, 2013, p. 19 ss.; L. FLYNN-N. PESARESI-C. SIATERLI (eds.), *EU Competition Law*, vol. IV, *State Aid*, Claeys & Casteels Publishing, Deventer, 2016; G. BOTTINO, *Il finanziamento pubblico dell'economia: possibilità, condizioni e limiti*, in M. CAFAGNO-F. MANGANARO, *L'intervento pubblico nell'economia*, cit., p. 219 ss.; A. AVERARDI, *Potere pubblico e politiche industriali*, Jovene, Napoli, 2018, in part. p. 45 ss.

Infine, l'Unione Europea ha anche previsto l'imposizione ai fornitori di servizi di media audiovisivi – cioè alle emittenti televisive – di specifici obblighi di programmazione e di investimento in opere audiovisive europee<sup>13</sup>.

I vincoli che questo insieme di norme e di prassi europee implicano per i legislatori degli Stati membri appaiono peraltro piuttosto tenui: è ai legislatori nazionali che in definitiva compete di decidere, con notevole autonomia, se introdurre o non introdurre misure di sostegno per il cinema e l'audiovisivo e in quali forme e con quale intensità. Certo, i legislatori nazionali devono rispettare le condizioni per l'erogazione degli aiuti che si sono sopra richiamate: ma si tratta, come si è accennato, di condizioni non soltanto assai flessibili ma anche di segno meramente negativo, che lasciano appunto agli Stati la possibilità di modulare piuttosto liberamente le loro politiche culturali.

L'Unione Europea riconosce infatti esplicitamente – anche attraverso la sua adesione alle pertinenti convenzioni internazionali – il valore della diversità culturale europea e dei singoli Stati membri e la funzione essenziale che il cinema e l'audiovisivo possono svolgere per mantenerla e valorizzarla<sup>14</sup>. E riconosce altresì che le ordinarie dinamiche di mercato possono non essere idonee a garantire l'adempimento di quella funzione.

È in questo quadro europeo aperto e flessibile che il legislatore italiano è venuto delineando, già da qualche anno (quanto meno dal d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 28)<sup>15</sup> e da ultimo con i provvedimenti del biennio 2016-2017, il suo attuale modello di regolazione – peraltro, com'è noto, largamente ispirato al sistema francese (pur se non coincidente con esso)<sup>16</sup>.

## 2.1. Il modello italiano

Se, nell'analizzare tale modello, si cerca di coglierne innanzitutto le caratteristiche di fondo, appare subito evidente che esso si contraddistingue per l'essere rivolto a sostenere l'industria cinematografica e audiovisiva in quanto tale: oggetto di incentivazione statale non è solo il cinema di qualità o di più difficile fruizione da parte del pubblico, ma anche e in primo luogo il prodotto cinematografico e audiovisivo in sé considerato, perché ritenuto in ogni caso espressione dell'identità culturale nazionale ed europea nonché bisognoso di protezione rispetto alla concorrenza di prodotti audiovisivi extra-europei.

La logica a cui il modello risponde – non credo si possa negarlo e del resto è già stato rilevato in dottrina<sup>17</sup> – è anche e innanzitutto protezionistica, di tu-

---

<sup>13</sup> V. la già citata direttiva 2010/13/UE del 10 marzo 2010 (“*Direttiva sui servizi di media audiovisivi*”), come recentemente modificata dalla direttiva 2018/1808/UE del 14 novembre 2018 (v. in particolare l'art. 13).

<sup>14</sup> V. al riguardo L. BELLUCCI, *Cinema e diritto nell'integrazione europea: incentivazione economica e diversità culturale*, cit., in part. p. 86 ss.; nonché S. FOÀ-W. SANTAGATA, *Eccezione culturale e diversità culturale. Il potere culturale delle organizzazioni centralizzate e decentralizzate*, in *AEDON*, 2/2004.

<sup>15</sup> V. G. ENDRICI, *Il sostegno pubblico all'attività cinematografica*, in *AEDON*, 1/2006; nonché A. ZAFFANELLA, *Il sostegno finanziario dello Stato al cinema e la disattesa attuazione della “Costituzione culturale”*, cit., p. 6 ss.; R. ZACCARIA-A. VALASTRO-E. ALBANESI (a cura di), *Diritto dell'informazione e della comunicazione*, cit., p. 590 s.; P. CARETTI, *Diritto dell'informazione e della comunicazione*, Il Mulino, Bologna, V ed., 2013, in part. p. 303 ss.; G. GARDINI, *Le regole dell'informazione*, Bruno Mondadori, Milano, 2009, in part. p. 183 ss.

<sup>16</sup> Tale sistema, attuato con il *Code du cinéma et de l'image animée*, è stato a sua volta recentemente aggiornato con il décret n. 2017-150 del febbraio 2017.

<sup>17</sup> V. G. MANZOLI, *Molto rumore per nulla? Il decreto legislativo in materia di promozione delle*



tela dell'industria audiovisiva italiana (e europea) nei confronti delle grandi produzioni americane (o comunque internazionali), pur se questo non esclude, com'è doveroso aggiungere e come subito si dirà, che anche altre finalità vengono contestualmente perseguite.

E, infatti, se si guarda alla concreta configurazione data dal nostro legislatore alle misure di sostegno previste per il settore – che comprendono un insieme articolato di incentivi fiscali e di contributi diretti per tutti i segmenti della filiera cinematografica e audiovisiva<sup>18</sup> –, si vede che la quota parte di gran lunga più consistente delle stesse è destinata alle imprese attive nella filiera cinematografica e audiovisiva (o che comunque abbiano investito in essa) non sulla base di un effettivo giudizio di valore culturale delle opere da esse realizzate, ma, sostanzialmente, per il solo fatto di avere prodotto, distribuito o esercitato opere (definibili come) di nazionalità italiana.

Ciò vale certamente per gli incentivi di carattere fiscale (cioè per i crediti di imposta)<sup>19</sup> e vale anche, in misura non lieve, per i c.d. contributi automatici (che vengono quantificati sulla base di parametri tabellari prefissati)<sup>20</sup>: in entrambi i casi, difatti, l'attribuzione del beneficio dipende in definitiva, oltre che dal possesso del requisito della nazionalità italiana (spettante sulla base di determinati indici tabellari e potenzialmente riconosciuta anche alle imprese degli Stati membri dell'UE<sup>21</sup>), da due sole condizioni.

La prima di tali condizioni è che l'opera possieda alcuni vaghi e assai tenui requisiti di eleggibilità culturale, tra cui, ad esempio, l'attinenza a “*tematiche storiche, mitologiche e leggendarie, religiose, sociali, fantastiche, artistiche o culturali*”, oppure ad una “*personalità o ad un carattere storico, mitologico o leggendario*”<sup>22</sup>.

La seconda condizione è che l'opera non rientri in una delle poche categorie espressamente escluse dai benefici, come quelle di carattere pornografico, o che incitano all'odio razziale o che hanno natura esclusivamente commerciale<sup>23</sup>.

Sembra difficile escludere che, sulla base di tali regole, anche film di qualità culturale piuttosto incerta e comunque non verificata possano accedere ai crediti di imposta e ad una parte dei contributi c.d. automatici – cioè alla parte più cospicua degli incentivi erogati dal Fondo per il cinema e l'audiovisivo<sup>24</sup>.

Si deve peraltro senz'altro aggiungere che i suddetti contributi automatici sono definiti nel loro concreto ammontare tenendo conto, oltre che dei risultati

---

*opere europee ed italiane da parte dei fornitori di servizi di media audiovisivi*, in AEDON, 1/2018.

<sup>18</sup> Per un'analisi molto puntuale di tali misure di sostegno v. L. CASINI, *Il nastro dei sogni. Il diritto (pubblico) del cinema e dell'audiovisivo*, cit.; v. anche A. ZAFFANELLA, *op. cit.*, in part. p. 18 ss.

<sup>19</sup> V. per essi gli artt. 15-22 della legge n. 220/2016, nonché il D.M. 15 marzo 2018.

<sup>20</sup> Sui contributi automatici v. gli artt. 23-25 della legge n. 220/2016, nonché il D.M. di attuazione 31 luglio 2017.

<sup>21</sup> V. l'art. 5 della legge n. 220/2016, nonché il D.P.C.M. attuativo 11 luglio 2017.

<sup>22</sup> V. l'art. 11 del D.M. 15 marzo 2018, e soprattutto la tabella A allegata a tale decreto.

<sup>23</sup> V. al riguardo il D.M. 14 luglio 2017, che individua “*i casi di esclusione delle opere audiovisive dai benefici previsti dalla legge 14 novembre 2016 n. 220*” (v. in particolare l'art. 1).

<sup>24</sup> Una delle novità della legge n. 220/2016 è stata appunto l'istituzione di un apposito Fondo per il cinema e l'audiovisivo, distinto dal Fondo per lo spettacolo. V. ancora al riguardo L. CASINI, *op. cit.*, p. 1 s. Si noti che per l'anno 2017 il Fondo per il cinema disponeva di una dotazione di circa 400 milioni di euro, dei quali circa 170 erano destinati ai due strumenti dei crediti di imposta e dei contributi automatici.

economici conseguiti dalle opere realizzate dalle diverse imprese cinematografiche e audiovisive, anche di parametri di carattere “artistico”, come la partecipazione a festival internazionali o il conseguimento di premi indicati in apposite tabelle<sup>25</sup>.

E occorre anche, e forse soprattutto, notare che ulteriori contributi, c.d. selettivi, sono invece assegnati ad opere individuate come meritevoli da un’apposita commissione di esperti tra le opere di giovani autori, quelle di particolare qualità artistica e quelle definite “difficili” e realizzate con modeste risorse finanziarie<sup>26</sup>. Tali contributi selettivi hanno una consistenza minore rispetto a quella dei crediti di imposta e dei contributi automatici, ma non irrisoria<sup>27</sup>.

Questo significa che il sistema definito dal legislatore italiano, se è primariamente diretto a sostenere la cinematografia italiana in quanto tale, anche quando realizza prodotti verosimilmente in grado di stare con le loro sole forze sul mercato e comunque prodotti di valore culturale non verificato, è però anche volto ad offrire un supporto non irrilevante ad opere che hanno invece accertati meriti culturali e che potrebbero incontrare realmente difficoltà ad ottenere dal mercato quanto necessario per coprire i costi di produzione e distribuzione.

Per completare il quadro delle misure dal legislatore europeo e nazionale a sostegno del settore cinematografico e audiovisivo si devono poi anche richiamare i già citati obblighi di investimento e di programmazione posti in capo alle emittenti televisive: obblighi, come si è sopra rilevato, da tempo previsti a livello europeo e nazionale, ma che la legge n. 220/2016 e soprattutto il d.lgs. 7 dicembre 2017, n. 204 hanno significativamente potenziato, nonostante la forte opposizione delle stesse emittenti televisive.

Per effetto di tale disciplina, tutte le emittenti devono destinare una parte della loro programmazione a opere europee (con un’ulteriore specifica previsione a favore delle opere italiane) e investire una parte dei loro introiti nelle medesime<sup>28</sup>.

La consistenza degli obblighi varia tra la Rai e le emittenti private e tra quelle c.d. lineari e quelle a richiesta: ma il vincolo è generale ed è oggi presidiato sia da specifiche norme antielusione<sup>29</sup> sia da sanzioni piuttosto robuste, di competenza dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni<sup>30</sup>.

Guardate in un’ottica propriamente regolatoria, si tratta in fondo di misure di regolazione asimmetrica, pro-concorrenziali, dirette a contenere il potere di mercato di cui indubbiamente ancora oggi, nonostante l’evoluzione tecnologica in corso, le televisioni continuano a godere.

Ma non sembra contestabile che sul piano sostanziale tali obblighi si traducano in ulteriori misure di sostegno dell’industria cinematografica e audiovisiva – sia pure poste in essere non con risorse pubbliche (salvo ovviamente il caso della Rai) ma con quelle delle emittenti televisive.

---

<sup>25</sup> V. al riguardo il D.M. 31 luglio 2017, e in particolare l’art. 6, comma 3.

<sup>26</sup> V. al riguardo l’art. 26 della legge n. 220/2016, nonché il D.M. 31 luglio 2017.

<sup>27</sup> Per il 2017 lo stanziamento per i contributi selettivi era di 32 milioni contro i 170 milioni circa previsti per crediti d’imposta e contributi automatici.

<sup>28</sup> V. l’art. 2 del d.lgs. n. 204/2017, che ha sostituito il Titolo VII del d.lgs. n. 177/2005.

<sup>29</sup> V. l’artt. 44-*quinquies* del nuovo testo del d.lgs. n. 177/2005, che attribuisce all’Autorità per le comunicazioni e al Ministero dello Sviluppo economico un potere regolamentare e di controllo.

<sup>30</sup> V. l’art. 3 del d.lgs. n. 204/2017.

## 2.2. Una critica e una proposta di modifica

Appare dunque corretto concludere che, per effetto dell'assetto regolatorio sopra richiamato, le attività cinematografiche e audiovisive ricevono, in quanto tali, per il loro essere potenzialmente portatrici di valori culturali ma (in misura non lieve) in assenza di una concreta ed effettiva verifica dello stesso, di una duplice rilevante protezione: verso le industrie cinematografiche ed audiovisive extra-europee e verso le emittenti televisive.

Chi scrive ritiene che tale duplice protezione sia giustificata ed anzi apprezzabile. La deroga che in tal modo si realizza rispetto agli ordinari meccanismi di mercato appare infatti richiesta dalle esigenze di tutela della diversità culturale che si sono sopra richiamate, che in quei meccanismi di mercato non sembrano poter trovare adeguata soddisfazione.

Occorre peraltro chiedersi se il sistema non possa e non debba in realtà essere reso più coerente con le finalità che intende perseguire; e in particolare se non sia opportuno o addirittura necessario prevedere che il valore culturale delle opere ammesse a godere delle forme di sostegno di cui si è detto – o almeno di una parte assai più estesa delle stesse – sia non presunto ma effettivo, e cioè puntualmente accertato da organismi qualificati, sia pure sulla base di criteri e tabelle predefiniti.

Mi rendo conto del fatto che l'automaticità degli incentivi fiscali e dei contributi appunto automatici ha molti evidenti vantaggi rispetto ad un sistema che includa apprezzamenti tecnico-discrezionali, inevitabilmente soggettivi ed opinabili, come tali contestabili e spesso contestati, ed esposti al fastidio delle pressioni lobbistiche e al rischio di scelte tardive, errate o non imparziali<sup>31</sup>.

Ma credo che si debba anche riconoscere che l'arretramento dell'amministrazione insito nell'attuale sistema, la fuga dalla discrezionalità tecnica che esso comporta, con la conseguente implicita decisione di non operare un reale controllo sulla qualità artistica delle opere incentivate, ha a sua volta costi sociali rilevanti, perché comporta inevitabilmente la rinuncia a filtrare e ad orientare – non nel merito, sia chiaro, ma nel senso del rigore e della qualità – i processi culturali.

Il prezzo pagato alla semplicità e "neutralità" dei meccanismi di sostegno alla cinematografia è l'abbandono in larga misura acritico alle dinamiche e alla logica del mercato e al gusto della maggioranza: quelle dinamiche e quella logica che il richiamo alla eccezione culturale dovrebbe invece servire, come si è detto, a contenere.

Né sembra insuperabile l'obiezione che, ampliando l'area dei contributi condizionati ad un'effettiva verifica della qualità artistica delle opere, si torni a forme di condizionamento politico dell'attività cinematografica e si consenta alle maggioranze di governo di fare del cinema – come accaduto in un passato ben noto – uno strumento di propaganda ideologica e culturale<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> Una sintesi efficace delle ragioni che militano a favore di meccanismi automatici (e dunque contro il ricorso a parametri discrezionali) nell'erogazione di sovvenzioni pubbliche alle imprese si trova nel documento del 2012 *"Analisi e Raccomandazioni sui Contributi Pubblici alle imprese"*, redatto da F. GIAVAZZI-M. D'ALBERTI-A. MOLITERNI-A. POLO-F. SCHIVARDI (il c.d. Rapporto Giavazzi). A prescindere da qualsiasi considerazione sulla condivisibilità di tale impostazione in termini generali, deve essere sottolineato che rispetto al settore del cinema (e dello spettacolo in genere) è ovviamente indispensabile, come argomentato nel testo, tenere conto della clausola di "eccezione" culturale.

<sup>32</sup> Per l'uso politico del cinema da parte del regime fascista v., tra gli altri, A. ORSI BATTAGLINI, *L'intervento economico statale a favore della cinematografia*, in AA.VV., *Intervento pubblico e*

La discrezionalità che dovrebbe essere esercitata dagli organismi a cui affidare quella verifica dovrebbe infatti avere contenuto esclusivamente tecnico, non politico, senza alcuna ponderazione di interessi pubblici, come del resto avviene oggi per l'attribuzione dei contributi c.d. selettivi; e sul rispetto di tale limite – di mera tecnicità degli apprezzamenti operati ai fini del riconoscimento degli incentivi – la giurisprudenza potrebbe e dovrebbe operare, come in altri ambiti, un vaglio penetrante<sup>33</sup>. Il rischio che la politica cerchi di utilizzare per i suoi fini lo strumento dell'incentivazione, e così di orientare e condizionare nel merito la produzione cinematografica ed audiovisiva non può essere totalmente escluso, ma sembra poter essere in tal modo contenuto entro limiti ragionevoli.

### 3. Il modello relativo agli spettacoli dal vivo

Se ora si passa a considerare il diverso ambito dello spettacolo dal vivo, si trova un modello di disciplina – in particolare, per ciò che attiene alle misure di incentivazione – significativamente diverso: un modello che spesso è stato oggetto di critiche anche severe, e che certo non brilla per completezza ed organicità, ma che rispetto al settore del cinema sembra esprimere una visione meno minimalista del ruolo dello Stato rispetto alle dinamiche culturali.

Qui, è necessario innanzitutto ricordare che con la recente legge 22 novembre 2017, n. 175 è stata, tra l'altro, data delega al governo per la redazione di un testo unico denominato "codice dello spettacolo", volto ad assicurare al settore un assetto "*più efficace, organico, e conforme ai principi di semplificazione delle procedure amministrative e ottimizzazione della spesa e volto a migliorare la qualità artistico-culturale delle attività, incentivandone la produzione, l'innovazione, nonché la fruizione da parte della collettività*"<sup>34</sup>.

Il termine per la delega è peraltro scaduto senza esito a novembre 2018. È dunque necessario ragionare sul settore assumendo che anche per il prossimo futuro la disciplina della materia continuerà ad essere frammentaria e magmatica come è stata sino ad ora.

A parte il caso ben noto delle attività liriche – per le quali il legislatore ha dettato una normativa assai più articolata, definendo a più riprese regole funzionali e strutturali molto penetranti –, si tratta fondamentalmente di una disciplina di incentivazione e di promozione, diretta a fornire sostegno agli operatori dello spettacolo, e che solo per tale via intende anche – come da tempo evidenziato da Carla Barbatì<sup>35</sup> – conformare, in una certa misura, l'attività e l'organizzazione degli stessi.

Le differenze rispetto al sistema definito per il cinema e l'audiovisivo appaiono immediatamente evidenti.

E, infatti, se si studia la disciplina contenuta nel D.M. 27 luglio 2018, che al-

---

*libertà di espressione nel cinema, nel teatro e nelle attività musicali*, Giuffrè, Milano, 1974, in part. p. 6 ss.

<sup>33</sup> Al riguardo sia consentito rinviare alle più ampie considerazioni svolte in E. BRUTI LIBERATI, *La regolazione indipendente dei mercati. Tecnica, politica e democrazia*, Giappichelli, Torino, 2019.

<sup>34</sup> Così l'art. 2 della legge n. 175/2017.

<sup>35</sup> V. già C. BARBATI, *Istituzioni e spettacolo. Pubblico e privato nelle prospettive di riforma*, Cedam, Padova, 1996.



lo stato regola appunto la materia dell'incentivazione degli spettacoli dal vivo, si vede che le relative provvidenze, erogate per il tramite del Fondo Unico per lo Spettacolo, sono assegnate sulla base di valutazioni compiute da apposite commissioni consultive aventi ad oggetto anzitutto la qualità artistica del progetto presentato dagli operatori attivi nei diversi settori dello spettacolo<sup>36</sup>.

Tale valutazione deve essere operata sulla base di tabelle e criteri predefiniti, che appaiono particolarmente puntuali e articolati, ma ha comunque indiscutibilmente un contenuto tecnico-discrezionale, che deve esprimersi anche sul valore culturale dello spettacolo per il quale è richiesto il contributo<sup>37</sup>.

Non mancano, come già si è accennato, prescrizioni volte a conformare taluni aspetti dell'attività o dell'organizzazione dei soggetti richiedenti<sup>38</sup>; ma, al netto di talune indicazioni forse eccessivamente invasive, non appare certamente singolare, ed è anzi in sé del tutto fisiologico, che lo strumento dell'incentivo sia usato anche per indirizzare i privati verso scelte considerate di interesse pubblico<sup>39</sup>.

Si può ovviamente discutere nel merito se sia o non sia opportuno che la normativa in questione si spinga, ad esempio, sino a porre agli operatori del teatro un limite alla quantità di rappresentazioni realizzabili al di fuori della regione di appartenenza<sup>40</sup>; ma che agli stessi sia richiesta, per citare un'altra prescrizione conformativa dell'attività, anche la produzione di un certo numero di spettacoli di autori viventi e di spettacoli di ricerca, così da promuovere l'attualità, la pluralità e la complessità della loro proposta culturale, non sembra invece criticabile<sup>41</sup>.

Appare al contrario apprezzabile, per le ragioni che si sono sopra richiamate, che qui il ruolo dei pubblici poteri non sia marginale, come avviene oggi per la maggior parte degli incentivi per il cinema e l'audiovisivo, ma sia, o possa essere, propulsivo e di stimolo ad una produzione di valore realmente culturale.

---

<sup>36</sup> V. in particolare l'art. 5 del citato D.M. 27 luglio 2017, recante "Criteri e modalità per l'erogazione, l'anticipazione e la liquidazione dei contributi allo spettacolo dal vivo, a valere sul Fondo unico per lo spettacolo di cui alla legge 30 aprile 1985, n. 163", nonché le tabelle allegate al decreto sub B).

<sup>37</sup> Ad esempio, la Tabella 1 prevede che, con riferimento ai Teatri nazionali, i contributi debbano essere assegnati tenendo conto, tra l'altro, della "qualità della direzione artistica", della "qualità professionale del personale artistico scritturato", della "qualità artistica del progetto", della "capacità di assicurare una proposta di alto livello, differenziata, plurale ed innovativa, anche a carattere multidisciplinare e internazionale", degli "interventi di educazione e promozione presso il pubblico a carattere continuativo realizzati anche attraverso rapporti con università e scuole per l'avvicinamento dei giovani", e dello "sviluppo, creazione e partecipazione a reti nazionali ed internazionali".

<sup>38</sup> V. in particolare i Capi II, III e IV del D.M. 27 luglio 2017, che indicano i requisiti organizzativi e funzionali richiesti alle diverse forme di spettacolo dal vivo per accedere ai contributi. Ad esempio, relativamente ai Teatri nazionali, si richiede che essi gestiscano direttamente in esclusiva, una o più sale, nella regione in cui hanno sede legale, per un totale di almeno mille posti; che "almeno il quaranta per cento del personale artistico coincida con quello dell'annualità precedente"; che "almeno il cinquanta per cento del personale amministrativo e tecnico risulti assunto con contratto a tempo indeterminato"; che "ogni anno vengano prodotti almeno due spettacoli di autori viventi, di cui almeno uno di nazionalità italiana", che "ogni anno vengano prodotti o ospitati un minimo di due spettacoli di ricerca".

<sup>39</sup> Si veda al riguardo, in termini generali, G. PERICU, *Le sovvenzioni come strumento di azione amministrativa*, Giuffrè, Milano, 1967; nonché E. CROCI-G. PERICU, *Sovvenzioni (dir. amm.)*, ad vocem, in *Enc. Dir.*, vol. XLIII, Giuffrè, Milano, 1990, p. 243 ss. V. anche C. SCHULTZE, *L'uso pubblico dell'interesse privato*, Guerini e associati, Milano, 1993.

<sup>40</sup> V. in tal senso gli artt. 10 e 11 del D.M. 27 luglio 2017.

<sup>41</sup> V. ancora gli stessi artt. 10 e 11 del D.M. 27 luglio 2017.

I vantaggi di meccanismi di sostegno automatici e non selettivi sono innegabili e sono già stati in precedenza richiamati; ma, a fronte di tali vantaggi, stanno i costi di un sistema che rimette *in toto* al mercato e alla sua logica di efficienza solo economica la scelta di quali spettacoli produrre e dei modi in cui produrli, rinunciando in larga misura a premiare e a promuovere prodotti meno inclini ad assecondare i gusti del grande pubblico.

Non si tratta qui, evidentemente, di incoraggiare, come talora è accaduto in passato, una produzione culturale del tutto avulsa dagli interessi e dalle preferenze degli spettatori. Ma di riuscire invece ad orientare quegli interessi e quelle preferenze – come pure è avvenuto in non dimenticate esperienze anche recenti – verso livelli ragionevoli di rigore e di qualità artistica.

Altrimenti, che ne è della funzione sociale – e del valore culturale – dello spettacolo e anche delle ragioni per le quali si giustifica che significative risorse pubbliche siano destinate a sostenerlo?