

Data enia

REVISTA JURÍDICA DIGITAL

8 JUNHO 2018

A Data Venia é uma revista científico-jurídica em formato digital, tendo por objeto a publicação de doutrina, artigos, estudos, ensaios, teses, pareceres, crítica legislativa e jurisprudencial, apoiando igualmente os trabalhos de *legal research* e de *legal writing*, visando o aprofundamento do conhecimento técnico, a livre e fundamentada discussão de temas inéditos, a partilha de experiências, reflexões e/ou investigação.

As opiniões expressas são da exclusiva responsabilidade dos respectivos autores e não traduzem necessariamente a opinião dos demais autores da *Data Venia* nem da sua administração.

A citação, transcrição ou reprodução dos conteúdos desta revista estão sujeitas ao Código de Direito de Autor e Direitos Conexos.

É proibida a reprodução ou compilação de conteúdos para fins comerciais ou publicitários, sem a expressa e prévia autorização da Administração da Data Venia e dos respectivos Autores

índice

- DIREITO E PROCESSO CIVIL
005 *O ónus de prova na responsabilidade civil médica*
Luís Filipe Pires de Sousa, Juiz Desembargador
- CONTRATAÇÃO PÚBLICA
025 *A alocação dos riscos nas parcerias público-privadas*
Vitor Hugo Soares Dias, Advogado Estagiário
- DIREITO DOS TRANSPORTES
157 *Regulamento (CE) n.º 261/2014 – Direitos dos passageiros de transporte aéreo*
Renato Grazina, Juiz de Direito
- ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA
195 *As competências do Juiz Presidente do Tribunal de Comarca*
Luís Miguel Vaz da Fonseca Martins, Juiz de Direito
- DIREITO JUDICIÁRIO CONSTITUCIONAL
225 *A natureza constitucional dos Julgados de Paz*
Joel Timóteo Ramos Pereira, Juiz de Direito
- PROCESSO CONSTITUCIONAL
289 *“Ontogenia” da fiscalização abstrata sucessiva*
Angelina Teixeira, Advogada
- DIREITO DA NACIONALIDADE
307 *As alterações de 2015 e 2017 ao regime jurídico da nacionalidade portuguesa*
António Manuel A.F.X. Beirão, Procurador da República
- DIREITO COMERCIAL E DAS EMPRESAS
343 *Contrato de consórcio*
Hugo da Silva Tavares, Advogado
- DIREITO COMERCIAL E DAS EMPRESAS
365 *Responsabilidade pelo pagamento das prestações de condomínio*
Filipa Moreira Azevedo, Advogada
- RESPONSABILIDADE CIVIL
389 *O outro lado do bilhete do espetáculo*
Angelina Teixeira, Advogada
- DIREITO DAS CONTRAORDENAÇÕES
413 *(In)observância dos requisitos da decisão que aplica a coima*
Filipa Moreira Azevedo, Advogada
- CONTRATAÇÃO PÚBLICA
431 *Gestor do contrato: uma mão cheia de deveres*
Angelina Teixeira, Advogada

O outro lado do bilhete do espetáculo

Angelina Teixeira

Advogada e Doutoranda em Direito

Sumário:

I – Ticket para um enquadramento inicial

II – Da marca histórica a um «passe» para a atualidade

III – Da responsabilidade civil obrigacional perante o público

IV – Da responsabilidade objetiva do promotor

V – Breve alusão aos seguros de responsabilidade civil. a) Breve alusão às atividades de risco; b) Seguros de responsabilidade civil e considerações finais.

I – Ticket para um enquadramento inicial

O presente texto teve na sua base o desafio lançado pela Senhora Professora Doutora Sónia Moreira durante as sessões da unidade curricular «temas de responsabilidade civil» no âmbito das sessões do Curso de Doutoramento a que tiveram lugar na Escola de Direito da Universidade do Minho.

Abordaremos o tema, sobretudo em dois planos: doutrinal e jurisprudencial e, ainda não tenhamos o propósito de esgotar o tema, não deixamos de almejar, pelo menos, incutir no leitor - o despertar - para uma reflexão.

A par dos contratos, a responsabilidade civil assume-se como um instituto da maior relevância, encontrando-se de mãos dadas com os agentes que, com ela têm se conviver, seja a que título for (pessoal e profissional).

Curiosamente, num dia menos solarengo, fomos conduzidos a ensaiar a quantidade e qualidade que o mundo artístico se tem vindo a deparar. São inúmeros os contrastes com os meios (físicos e humanos) que são necessários para erguer o pano de espetáculo (comunicação, divulgação e promoção), não raras vezes, esquecidos¹.

São várias as ações judiciais de responsabilidade que as partes têm vindo a suscitar junto dos tribunais portugueses, emergindo da lei civil uma obrigação, independentemente da vontade das partes, cujo redobrar de atenções por parte do legislador emerge a reparação do (s) dano (s) ². Partindo do *princípio do ressarcimento dos danos* (situação a que se encontraria o lesado se não tivesse ocorrido a lesão) ³, outras situações há em que, não sendo possível, insuficiente ou excessivamente oneroso para o lesante, encontre-se a prestação monetária como saída única.

Partindo da noção de *espetáculos*⁴ podemos estar perante um cenário catalogado por diferentes estilos, caminhando a doutrina⁵ para definição de

¹ Sendo igualmente fontes de receitas para os autores e editoras nalguns casos. Para outros desenvolvimentos, XAVIER, António, *As leis dos espetáculos e direitos autorais*, Almedina, Coimbra, 2002.

² Mercedores da restituição aos lesados e por culpa do lesante (por regra), fruto de um facto ilícito e culposo (à exceção de situações fortuitas ou de força maior).

³ Reconstituição *in natura* plasmada no art.º 566.º/1 do CC. Entende-se por motivo de força maior os “acontecimentos imprevisíveis cujos efeitos se produzam independentemente da vontade do promotor do espetáculo, nomeadamente, incêndios, inundações, ciclones, tremores de terra e outras causas naturais que diretamente impeçam a realização do espetáculo” – cfr. art.º 9.º do DL 23/2014.

⁴ Vistos como “aquilo que atrai os olhares, que prende, que chama atenção” - Grande Enciclopédia Portuguesa e Brasileira, Vol. X, Editorial Enciclopédia, Lda., Lisboa, Rio de Janeiro, Vol. 1 a 37 (editados entre 1935 e 1957), pág. 22 ou como “*exibição pública de atividades artísticas tais como peças de teatro, filmes, bailados, concertos, variedades*”- Dicionário da Língua Portuguesa Contemporânea, Vol. I, Academia de Ciências de Lisboa, Editorial Verbo, 2001, pág. 1532. Aproveita-se a ocasião para lançar mão do DL n.º 23/2014, de 14 de fevereiro (sem alterações) que prevê no artº 2º/1 a ligação às “*manifestações e atividades artísticas ligadas à criação, execução, exibição e interpretação de obras no domínio das artes do espetáculo e do audiovisual e outras execuções e exibições de natureza análoga que se realizem perante o público, excluindo a radiodifusão, ou que se destinem à transmissão ou gravação para difusão pública*”.

⁵ CORDEIRO, Menezes, *Direitos Reais*, Reimpressão, Editora LEX, Lisboa, 1979, pág. 191.

espetáculo de coisas incorpóreas, cuja existência é desencadeada pelo espírito humano, ganhando, depois relevância social, abrangendo duas realidades: a “quia” jurídicos e bens intelectuais ⁶.

Assim, tal noção caracteriza pela arte de representar (em público), quer a título de amador ou pela via profissional, factos ou determinadas coisas que nos capacitam a reagir, na ideia de uma representação de carácter extensivo destinadas à diversão e entretenimento.

Os dois sentidos mercedores da atenção dos produtores são a audição e a visão, cujos ouvintes, espetadores ⁷ ou público se deslocam – com expectativa – a um espetáculo (gratuito ou oneroso) que dificilmente se questionam “como agir”

⁶ Segundo o supra autor, os primeiros respeitam aos poderes autonomizados dos direitos, determinadas prestações, títulos (entre outros) e os segundos englobam as categorias economicamente representativas de origem do labor intelectual nos campos literário, artístico, científico e técnico. Aconselhamos a leitura do manual “*A participação de menor em espetáculo ou outra atividade de natureza cultural, artística ou publicitária* - PORTO, Margarida, Almeida, Coimbra, 2010.

⁷ O espetador, ao adquirir um bilhete para determinado evento, fá-lo porque quer muito assistir à atuação de certo artista ou artistas, sendo esse, habitualmente, o principal fim inerente à aquisição do ingresso. O propósito inerente à compra, por parte de uma pessoa, de um bilhete para um espetáculo é precisamente a possibilidade de ver o artista atuar. Consequentemente, um promotor (figura a definir de seguida), ao realizar um espetáculo, fá-lo na expectativa de estar a ir ao encontro do interesse de um certo número de pessoas que desejam ver a atuação do artista contratado. Assim, o promotor, nas celebrações dos contratos necessários para a realização do evento (com o agente, a sala de espetáculos, a empresa de som e de luzes etc.), fá-lo com vista a que o público possa ver satisfeito o objeto do contrato celebrado entre ambos: a atuação do artista - BORGES, Francisco Menezes, *Responsabilidade Civil nos Contratos de Espetáculo*, WKP, Edição de 2015, ponto 2.3.1. Ainda MONTEIRO, Jorge Ferreira Sinde, «Rudimentos da responsabilidade civil», Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto, ano II – 2005. *Artista* é aquele que cria, pratica ou demonstra a arte. No meio artístico, este termo é muitas vezes usado para músicos ou outros intérpretes. Como exemplo de pessoas criadoras de arte, temos aqueles que se expressam através da pintura, escultura, dança, escrita, música ou fotografia. Artistas acabam por ser aqueles que, com a sua atuação, proporcionam diversão, distração e bem-estar ao público assistente. O artista é o elemento central dos diversos contratos celebrados com vista à realização de um espetáculo. Direta ou indiretamente, ele está presente em todos eles. É ele a causa da realização do espetáculo – BORGES, Francisco Menezes, *Responsabilidade Civil nos Contratos de Espetáculo*, WKP, Edição de 2015, ponto 2.3.1.

em caso de frustração devido ao incumprimento contratual após a compra (presencial ou on-line)⁸.

Será que o instituto da responsabilidade civil responde às necessidades de proteção nestes casos ou, estamos num plano de ressarcimento do lesado carente de reflexão e concretização para a resolução de uma lacuna?

É, em certa medida, aquilo que nos propomos responder.

II – Da marca histórica e um *passé* para a atualidade

A primeira regulamentação em matéria de espetáculos remonta a 20 de novembro de 1959 com os Decretos n.º 42662, 42663 e 42664, prevendo o regime geral em matéria de espetáculos e dos divertimentos públicos⁹. A década de 50 foi na prática o primeiro «espetáculo» consistente, marcado pela intervenção política que à data disciplinava e controlava as manifestações culturais e lúdicas¹⁰. Sucederam-se décadas a fio, atingindo-se a fase pós-sénior, não resistindo aos tempos e, como dizem os velhos ditados, é sempre necessário acontecer uma “desgraça” para que se faça alguma coisa.

Estávamos na década de 90 quando na capital portuguesa os sinos ecoaram os ventos da desgraça trazidos pelos casos “pala” ocorridos num estádio de futebol (Sporting) e o acidente no parque de diversões *Aquaparque (Lisboa)*¹¹.

⁸ Imagine-se que a prestação não foi cumprida no horário previsto, ou com artista da capa e, até mesmo nas condições de segurança aquém das desejadas.

⁹ Bem como as condições de segurança dos recintos, atribuindo competências específicas do organismo tutelar (à data Inspeção dos Espetáculos).

¹⁰ Que eventualmente colocassem em causa o regime ditatorial vigente. Recorde-se que os tempos eram de censura (em vários níveis) e locais: cinema, teatro ou concertos musicais, limitando as obras ou interditando o contato com o público, sendo que, a elaboração de tais decretos acima referidos eram os mecanismos perfeitos desse controlo (assim entendido à data). Porém, a censura foi abolida (após 25 de abril de 1974) mas em nada beliscou a base normativa, podendo-se afirmar que foi crescendo com a evolução dos tempos.

¹¹ Lamentavelmente com a morte de duas crianças.

É aqui que se começa a chegar à conclusão que o ordenamento jurídico português estava caduco, sem resposta, carente de legislação específica para estes (e outros) locais de espetáculo¹², até que, volvidos três anos entrou em vigor o Decreto Regulamentar nº 34/95 de 16 de dezembro sob o pretexto “*desenvolvimento tecnológico que conduziu à utilização de materiais não previstos na altura e no aparecimento de novas formas de espetáculo e de diversão, que obrigam a novas exigências de construção*”¹³. Mas não basta rever, atualizar e modernizar.

Foram várias as entidades¹⁴ que apresentando este projeto permitiram a criação de um diploma com princípios gerais relativos às modernas normas de segurança, focados nos recintos de espetáculo¹⁵ e de divertimentos públicos que protegessem, quer os participantes, quer o público, com a salvaguarda de minimizar o risco de ocorrência de acidentes, criando igualmente o “Anexo ao Decreto Regulamentar” contendo o regulamento das condições técnicas e de segurança¹⁶ dos recintos de espetáculos e divertimentos públicos¹⁷.

¹² Começou assim a caminhada da tomada de consciência (tardia) para a elaboração de um diploma capaz de reger as regras de segurança nos vários recintos e de divertimentos públicos.

¹³ <http://www.culturacores.azores.gov.pt/ficheiros/legislacao/2012125111047.pdf> promulgado a 13-10-1995, referendado a 16-10-2015, e publicado a 16-12-2015.

¹⁴ Direção-Geral dos Espetáculos, Direção-Geral de energia, do Serviço Nacional de Proteção Civil, do Serviço Nacional de Bombeiros, do Regimento de Sapadores Bombeiros de Lisboa, da União das Associações de Espetáculos e Diversões, da Associação dos Arquitectos Portugueses e a Faculdade de Arquitectura de Lisboa.

¹⁵ Na conceptualização do conceito de recinto de espetáculo de natureza artística fica claro que, independentemente da respetiva designação, o foco de aplicação está nos espaços delimitados cuja função principal seja a realização de espetáculos de natureza artística (Vd. Preâmbulo do DL 23/2014).

¹⁶ Entendidas como as medidas que englobassem a ausência de incómodo para a vizinhança, com critérios apertados (cfr. 14.º do Decreto).

¹⁷ Tendo por objeto definir as condições a que deviam satisfazer os recintos, a limitar os riscos de ocorrência de acidentes (inclusive incêndios) facilitar a evacuação dos ocupantes e a favorecer a intervenção dos meios de socorro (art.º 1.º do Capítulo I). Nesse tempo, os locais de recintos eram classificados consoante a função da sua utilização, dividindo-se em locais acessíveis ao público, espaços cénicos, locais não acessíveis ao público, locais de apoio e locais técnicos de armazenagem, cuja classificação seguia o critério da lotação.

Com a revogação de tais diplomas pelo DL 315/95 que aprovou o regime jurídicos dos espetáculos de natureza artística¹⁸, tornando-se um diploma de enorme impacto, tendo sido precisas duas décadas até que em 2014¹⁹.

O legislador tentou compatibilizar a salvaguarda do interesse público e os princípios da simplificação e agilização com caráter administrativo²⁰.

Mas afinal o que viria a mudar no panorama português? Desde logo, o aditamento do conceito de promotor de espetáculo de natureza artística, sendo

¹⁸ Incluindo espaços como os Coliseus do Porto e de Lisboa, o Antigo Pavilhão Atlântico (hoje MEO ARENA), abrangendo os recintos itinerantes ou improvisados, cabendo aos Municípios (não era o poder local que executava a lei, mas sim um funcionário municipal que exercia funções com poderes delegados pela Direcção-Geral dos Espetáculos) a tutela, trazendo uma novidade: a transferência de competências destinada ao combate das burocracias (era bem patente a falta de meios técnicos e humanos), chegando-se à conclusão que as câmaras Municípios deviam zelar pelo cumprimento dos regulamentos que emitem relativamente às condições de segurança daqueles.

¹⁹ O DL 315/95 foi revogado pelo DL n.º 23/2014, de 14 de fevereiro que aprovou o regime de funcionamento dos espetáculos de natureza artística e de instalação e fiscalização dos recintos fixos destinados à sua realização bem como o regime de classificação de espetáculos de natureza artística e de divertimentos públicos, conformando-o com o Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de julho, que transpôs a Diretiva n.º 2006/123/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2006, relativa aos serviços no mercado interno.

²⁰ Veja-se o preâmbulo que refere "(...) necessário atualizar o quadro legal que norteia a realização de espetáculos de natureza artística e introduzir mecanismos mais simplificados, sem, contudo, descuidar a defesa e proteção dos direitos do consumidor, a segurança de pessoas e bens e a salvaguarda do direito de autor e dos direitos conexos". Considera-se, assim, necessário atualizar o quadro legal que norteia a realização de espetáculos de natureza artística e introduzir mecanismos mais simplificados, sem, contudo, descuidar a defesa e proteção dos direitos do consumidor, a segurança de pessoas e bens e a salvaguarda do direito de autor e dos direitos conexos, procedendo-se, deste modo, à revisão integral do Decreto-Lei n.º 315/95, de 28 de novembro. Na concretização desse desiderato, aproveita-se para conformar o novo regime ao disposto na Diretiva n.º 2006/123/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro, relativa aos serviços no mercado interno, que estabelece os princípios e os critérios que devem ser observados pelos regimes de acesso e de exercício de atividades de serviços na União Europeia, transposta para a ordem jurídica interna pelo Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de julho.

que o próprio conceito de “espetáculo” foi atualizado²¹ e com ele a simplificação do procedimento de autorização administrativa para o exercício de tal atividade (sujeito ao pagamento de taxas).

O DL 23/2014 (vigente) estabelece a obrigação pelo promotor de restituir aos espetadores o montante correspondente ao preço dos bilhetes nalguns casos²², trazendo ainda o **balcão único**²³.

Em Portugal, os principais promotores são pessoas coletivas e assumem as obrigações e responsabilidades inerentes à sua organização²⁴. São os promotores que adquirem o espetáculo do artista ao agente e que colocam à venda os

²¹ Tratando-se de espaços delimitados, resultantes de construções de carácter permanente, que, independentemente da respetiva designação, tenham como finalidade principal a realização de espetáculos de natureza artística. Mas não ficaram alguns espaços excluídos? A resposta é afirmativa, tais como, a restauração, espaços de diversão noturna, hotelaria, a obtenção das licenças relativas à obtenção da autorização de funcionamento dos recintos fixos. Outra alteração prende-se com a **substituição da licença de recinto pelo Documento de Identificação do Recinto (DIR)**, o qual é atribuído de forma automática, ainda que a título provisório, sendo convertido em definitivo após a verificação das regras previstas no Regulamento das Condições Técnicas e de Segurança dos Recintos de Espetáculo e Divertimentos Públicos, aprovado pelo Decreto Regulamentar n.º 34/95, de 16 de dezembro (alterado pelos DL's 65/97, de 31 de março, n.º 220/2008, de 12 de novembro e pelo Decreto-Regulamentar. o 6/2010 de 28 de dezembro). Desta feita, aquando da abertura dos recintos basta apresentar a mera comunicação prévia à IGAC. Após a receção dessa comunicação prévia, a plataforma informática ligada ao BUE – Balcão Único Eletrónico dos serviços que atribui um NIR - Número de Identificação do Recinto (provisório ou definitivo) devendo estar afixado, legível e visível.

²² Destacam-se a não realização do espetáculo no local, data e hora marcados; substituição do programa ou de artistas principais; interrupção do espetáculo, exceto se a mesma ocorrer por motivo de força maior verificado após o início do espetáculo e caso haja lugar à restituição da importância correspondente ao preço dos bilhetes, esta deve ser efetuada no prazo de 30 dias contados da notificação da decisão da IGAC.

²³ Disponível através do portal da empresa in <http://www.portaldempresa.pt/cve/pt>.

²⁴ Os promotores negociam diretamente com as salas de espetáculo ou com as Autarquias para a realização do evento. No primeiro caso, as salas habitualmente cobram um preço fixo de cedência que tem de ser suportado pelo promotor caso, queira usufruir da mesma. No segundo caso, habitualmente existe um interesse por parte da autarquia na contratação de um artista para determinado evento que visa organizar e, para tal, contacta um promotor (que acaba neste caso por ser um intermediário entre a autarquia e o artista), para que este trate dessa mesma contratação.

respetivos bilhetes junto do grande público ²⁵ cabendo-lhes negociar com as salas de espetáculo a cedência das mesmas, devendo ir ao encontro da expectativa do público, surgindo a necessidade de contratação do artista, empresa de som, luz, entre outros, e do cumprimento das obrigações.

III – Da responsabilidade civil obrigacional perante o público

Chegados aqui, invocar-se-á os meios de imputação de responsabilidade que encontram previsão no ordenamento jurídico português, dividido em dois: a responsabilidade obrigacional ²⁶ perante o público e a responsabilidade extraobrigacional perante o público, regulando o Código Civil (nos artigos 798.º e seguintes), apontando os seguintes pressupostos:

(i) *ocorrência de um facto voluntário ilícito* ²⁷;

(ii) *culpa do devedor*

(iii) *um dano* ²⁸ *na esfera do credor; e*

²⁵ Embora possa considerar-se que integram o espetáculo por serem indispensáveis à sua realização (uma vez que, sem público, nenhum espetáculo servirá o seu propósito), este é apenas o destinatário de uma organização que tem como figura central o promotor. É também o promotor que fica responsável pelo cumprimento das exigências técnicas apresentadas pelo artista no contrato. - BORGES, Francisco Menezes, *Responsabilidade Civil nos Contratos de Espetáculo*, WKP, 2015, ponto. 2.3.5.

²⁶ Terminologia adotada por diversos autores como ALMEIDA COSTA em detrimento da expressão *responsabilidade contratual* por esta nascer da violação de uma obrigação proveniente de um contrato ou de outra fonte. BORGES, Francisco Menezes, *Responsabilidade Civil nos Contratos de Espetáculo*, WKP, 2015, ponto. 3.

²⁷ O facto ilícito é a "(...) *na inexecução de uma obrigação convencionada pelas partes, apenas relativo ao interesse particular das mesmas*. Ao inverso do que sucede na responsabilidade extraobrigacional, na qual o ilícito "(...) *reside na infração de um preceito legal de interesse geral e, por isso, está relacionado com mais altos interesses, designados de ordem pública*" - GOUVEIA, Cardoso de, *Da responsabilidade contratual*, Edição de Autor, Lisboa. 1932, pág. 162. Ver ainda HÖRSTER, Heinrich Ewald, «Esboço esquemático sobre a responsabilidade civil de acordo com as regras do Código Civil», in *Estudos em comemoração do 10º aniversário da licenciatura em Direito da Universidade do Minho, Braga/Coimbra, Livraria Almedina, 2004*.

²⁸ Trata-se de um prejuízo causado na esfera do lesado, decorrente do facto ilícito e culposo praticado pelo lesante. MENEZES LEITÃO, Ob. cit., Vol I, p. 334 e segs.

(iv) *um nexo de causalidade entre o facto e o dano*²⁹.

O n.º 1 do artigo 406.º do Código Civil é perentório quando exige que "o contrato deve ser pontualmente cumprido", defendendo MENEZES LEITÃO que tal exigência decorre "(...) de uma correspondência integral em todos os aspectos, e não apenas no temporal (...) entre a prestação efectivamente realizada e aquela a que o devedor se encontrava vinculado, sem o que se verificará uma situação de incumprimento ou, pelo menos, de cumprimento defeituoso"³⁰.

Na mesma linha, ANTUNES VARELA³¹ afirma que o advérbio *pontualmente* utilizado no artigo 406.º do Código Civil é utilizado "(...) não no sentido restrito de cumprido a tempo e horas, mas no sentido amplo de que o cumprimento deve coincidir, ponto por ponto, e em toda a linha, com a prestação a que o devedor se encontra adstrito".

A prestação esperada pelo credor (o público) tem de ser realizada pelo devedor (o promotor) sendo o espetáculo o direito assistir³². Para que a obrigação

²⁹ O artigo 483.º do CC estabelece a obrigação de indemnização como sanção para o comportamento ilícito e culposo do agente, limita, no entanto, essa indemnização aos "*danos resultantes da violação*", o que implica exigir que esse comportamento seja causa dos danos sofridos, isto é, que haja um nexo de causalidade entre o facto e o dano. A determinação dos critérios que hão-de servir para, entre os danos sobrevivendo ao lesado, seleccionar aqueles que o direito considera *causados* pelo facto é feita nos termos do disposto no artigo 563.º do CC. Há licitude sempre que se verifique qualquer situação de desconformidade entre a sua conduta e o conteúdo da obrigação. Neste sentido, dispõe o n.º 1 do artigo 799.º do Código Civil que é ao devedor/lesado que "(...) *incumbe (...) provar que a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso da obrigação não procede de culpa sua*"²⁹. Seguindo as palavras de ANTUNES VARELA, a culpa do devedor na falta de cumprimento da obrigação ou na impossibilidade da prestação é apreciada nos termos aplicáveis à responsabilidade civil (cf. n.º 2 do artigo 799.º do Código Civil, o qual remete para o n.º 2 do artigo 487.º do mesmo diploma legal). Conclui assim este autor que estamos perante o "(...) *princípio básico de que a culpa do devedor se mede em abstracto, tendo como padrão a diligência típica de um bom pai de família, e não em concreto, de acordo com a diligência habitual do obrigado (...)*" - Direito das Obrigações" vol. II, 7ª Edição, Almedina, Coimbra, 1997, p. 100.

³⁰ "Direito das Obrigações", Vol. II, 2ª Edição, Almedina, Coimbra 2003, p. 136.

³¹ Ob. cit., p. 14.

³² Tipicamente, estes contratos poderiam ser enquadrados nos contratos de consumo, ou seja, aqueles que são celebrados entre um profissional e um consumidor, segundo a noção atual da Lei de Defesa do Consumidor (Lei 24/96, de 31 de junho). O público, ao celebrar o contrato com o promotor, fá-lo, na maior parte das vezes, com um objetivo puramente recreativo, logo, *não profissional*, ao contrário do promotor que, com a atividade visa, a título profissional, obter

seja devidamente cumprida, o devedor encontra-se obrigado a entregar certa coisa ou a realizar certo facto, tendo, obrigatoriamente, de efetuar a prestação nesses precisos termos - impera a regra *aliud pro alio invito creditore solvi non potest*, acolhida no artigo 837.º do CC³³. O promotor (devedor) fica responsável pela efetiva realização do evento, não se podendo limitar a "(...) *prometer apenas realizar determinado esforço ou diligência*" para tal ³⁴e quando um espetador celebra o contrato com o promotor (adquire um bilhete), o prazo para o cumprimento da prestação deve constar no ingresso com a data e hora precisas em que o espetáculo será realizado³⁵. Por vezes, o lugar do cumprimento é imposto pela própria natureza da prestação, não tendo então cabimento recorrer aos critérios da lei ³⁶.

benefícios. Este entendimento sai reforçado pelo preâmbulo do DL 23/2014, que alerta para a necessidade de "*atualizar o quadro legal que norteia a realização de espetáculos de natureza artística e introduzir mecanismos mais simplificados, sem contudo descuidar a defesa e proteção dos direitos do consumidor, a segurança de pessoas e bens e a salvaguarda do direito de autor e dos direitos conexos*" (itálico e sublinhado nosso).

³³ O promotor encontra-se obrigado a proporcionar ao espetador o espetáculo exatamente nos mesmos termos em que este lhe foi apresentado. Poder-se-á questionar se ao promotor é exigido apenas criar as condições para que o espetáculo se realize ou se é responsável pela efetiva realização do mesmo. Encontramo-nos perante a distinção entre o conceito de *obrigações de meios* e o conceito de *obrigações de resultado*. Esta distinção tem sido muito contestada por grande parte da doutrina, mesmo por aqueles que defendem a sua admissibilidade. Citando MANUEL DE ANDRADE, "Teoria Geral das Obrigações", Almedina, Coimbra, 1958, pág. 408 "*(...) questiona-se sobre o enquadramento das diversas relações obrigacionais em cada uma das categorias aludidas e sobretudo acerca da exacta importância da distinção (saber se ela tem um valor meramente descritivo do conteúdo das várias espécies obrigacionais - ou até da obrigação em geral - ou antes lhe corresponde um verdadeiro valor dogmático, como expressão de uma diversa disciplina jurídica em matéria de responsabilidade e de ónus da prova)*".

³⁴ ANTUNES VARELA, Ob. cit. pág. 73 - o promotor compromete-se "*(...) a garantir a produção de certo resultado em benefício do credor*", sendo que esse resultado é a realização do espetáculo.

³⁵ Pode ser estipulado pelas partes (cfr. 772.º1 do CC), sendo as restantes regras de natureza supletiva, podendo-se convencionar um lugar diferente de cumprimento resultante da lei.

³⁶ No caso do cumprimento da prestação que é a realização do espetáculo, o local é normalmente estipulado no contrato celebrado entre o promotor e o recinto ou município e depois proposto ao agente aquando da negociação contratual entre ambos, sendo, por último, "imposto" ao público, o qual, logicamente devido à especificidade da prestação, não tem qualquer margem de negociação.

IV – Da responsabilidade objetiva do promotor

O espetador adquire direitos quanto ao objeto do cumprimento, isto porque, a realização do espetáculo inclui a expectativa gerada neste tipo de eventos ³⁷.

Contudo, por vezes, o espetador não obtém a prestação devida³⁸. VAZ SERRA ensina que a responsabilidade do devedor pode resultar de duas circunstâncias: de este "ter assumido formalmente essa garantia ou de uma falta inicial sua (encarregou outrem de cumprir uma obrigação que só ele deveria cumprir ou escolheu mal ou vigiou mal ou deu instruções insuficientes ou inadequadas)", ou da decisão do devedor "resultar do simples facto de ter recorrido a auxiliares para o substituir ou o ajudar no cumprimento das suas obrigações" ³⁹.

Já MENEZES LEITÃO refere que a "(...) extensão da capacidade de cumprimento de parte do devedor através da utilização dos auxiliares deve ser igualmente acompanhada por uma extensão da responsabilidade do devedor pelos actos por eles praticados, sem o que a posição de credor ficaria consideravelmente enfraquecida" ⁴⁰.

Desde a celebração do contrato que o devedor fica obrigado perante o credor na realização da prestação (o espetáculo), nascendo assim o vínculo contratual⁴¹ -

³⁷ São raras as vezes em que, num espetáculo musical, à hora marcada para o seu início, o recinto esteja com o número de pessoas com correspondência aos ingressos vendidos.

³⁸ Fala-se então de *não cumprimento*, tomada a expressão em sentido amplo, compreensivo das diversas modalidades presentes nos artigos 790.º e seguintes do Código Civil.

³⁹ Esta segunda opção é a que se enquadra na temática relativa aos espetáculos e mais precisamente no que toca ao contrato celebrado entre o espetador e o promotor.

⁴⁰ Ob. cit., p. 247. Efetivamente, os auxiliares do promotor (a sala de espetáculos, a empresa de luz, som, etc.) não são devedores perante o público, porque não foi com eles que este celebrou um contrato, não podendo ser responsabilizados pelo incumprimento das obrigações do devedor (promotor).

⁴¹ Assim, se o promotor confia a empresas específicas determinadas funções indispensáveis para que a prestação seja realizada na íntegra, será o próprio a responder pela falta de cumprimento ou cumprimento defeituoso da obrigação imputáveis àquelas, nos mesmos termos em que responderia se fosse o próprio a não cumprir ou a cumprir defeituosamente. Por outras palavras, esta extensão da capacidade de cumprimento da parte do promotor através da utilização destas empresas deve ser igualmente acompanhada por uma extensão da responsabilidade do mesmo pelos atos por elas praticados, caso contrário, a posição de público ficaria ainda mais enfraquecida. Como já foi dito

os auxiliares do cumprimento não são devedores do público, logo não podem ser responsabilizados por este pelo incumprimento das obrigações do promotor.

Diferente será, quando um artista não possa atuar por problemas técnicos no sistema de som ou luzes, por exemplo, deles resultando prejuízos para outrem. Aqui é o promotor quem deve assumir a responsabilidade dos danos sofridos pelo lesado (o espetador)⁴².

V – Breve alusão aos seguros de responsabilidade civil

Ao promotor recai uma ampla obrigação de "(...) *garantir que se encontram reunidas as condições de segurança e ordem pública adequadas à realização de cada espetáculo, de acordo com a legislação aplicável*" (cf. n.º 1 do artigo 4.º do DL 23/2014), sendo ainda exigível, a realização de espetáculos de natureza artística, a regular apresentação de mera comunicação prévia dirigida ao IGAC ⁴³ como se apontou anteriormente.

anteriormente, é o promotor quem está obrigado perante o espetador e não os seus auxiliares (neste caso, a empresa de som). Ao espetador não relevam os meios de que aquele se servirá para cumprir interessando-lhe, contudo, que o promotor responda pelo recurso a esses meios, tal como responderia se ele próprio cumprisse.

⁴² A título de exemplo, importa fazer referência ao concerto da cantora brasileira Adriana Calcanhoto no Coliseu de Lisboa, no dia 19-05-2008 marcado pela falha de eletricidade a meio do espetáculo. De acordo com a promotora do espetáculo, deveu-se a uma avaria na rede de média tensão da EDP. Muitos espetadores optaram por abandonar a sala, na incerteza da continuação da apresentação. Contudo, cerca de 20 minutos a cantora brasileira regressou ao palco e interpretou três músicas em formato totalmente acústico e sem sistema de luz ou som. A promotora neste caso assumiu reembolsando ou quem preferisse a possibilidade de assistir ao concerto da artista no dia seguinte. Recorde-se ainda os concertos de Morrissey ou de Pharrell Williams, agendados para 24 de julho de 2012 e 3 de outubro de 2014 em Lisboa, que foram cancelados (indisponibilidade dos artistas). Aqui as promotoras disponibilizaram-se a reembolsar o montante dos bilhetes aos espetadores que o solicitassem.

⁴³ Tendo em conta os seguintes elementos (cf. n.ºs 1 e 2 do artigo 5.º do DL 23/2014): (i) identificação do promotor; (ii) programa dos espetáculos e respetiva classificação etária atribuída; (iii) datas ou período de realização dos espetáculos; (iv) identificação dos recintos, com indicação do respetivo Número de Identificação de Recinto (NIR), quando aplicável; (v) autorização dos detentores de direito de autor e conexos ou dos seus representantes; e (vi) cópia de apólice de seguro de responsabilidade civil ou garantia ou instrumento financeiro equivalentes, nos termos

Os elementos exigidos no art.º 5.º do DL 23/2014 podem ser indicados até à data de realização do espetáculo (sujeitos a registo) ⁴⁴. Parece que o legislador teve como objetivo assegurar a criação de meios suscetíveis de permitir a realização do espetáculo na observância dos parâmetros mínimos de segurança para o público assim como para as pessoas que nele participam (é o que resulta, salvo opinião diversa) do preâmbulo do diploma legal em causa, no qual é identificada a necessidade de atualização do regime jurídico legal.

Assumindo o alcance do 483.º/1 do CC visam a proteção de cada pessoa que faça parte do público, uma vez que todas elas têm como principal objetivo que o espetáculo decorra nas melhores condições de segurança e qualidade ⁴⁵.

Parece clarividente que o legislador quis tutelar os cidadãos: o público, abrindo-se uma exceção à regra do art.º 487.º/1 do CC ⁴⁶, ainda que, o art.º 483.º/2 não defina "atividade perigosa", o que, desde logo nos reconduz admitir que se trata de uma perigosidade decorrente da natureza da atividade ⁴⁷ou dos meios utilizados ⁴⁸.

dos n.ºs 2 e 3 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de julho, que cubra eventuais danos decorrentes da realização dos espetáculos, quando não estejam cobertos por seguro, garantia ou instrumento financeiro equivalente referente ao recinto ou ao local de realização do espetáculo.

⁴⁴ Segundo o qual "*a fiscalização do cumprimento do disposto no presente decreto-lei compete à IGAC e a outras autoridades públicas e policiais no âmbito das respetivas atribuições*" ou o n.º 7 do artigo 5.º que estabelece que "*em função da natureza do espetáculo e do recinto, a IGAC pode exigir a presença de piquete de bombeiros*".

⁴⁵ Com efeito, não será admissível considerar-se que estas normas apenas beneficiem indireta ou reflexamente o público, não o protegendo especificamente. Pessoa Jorge defende que "*se não puder inferir-se da própria lei o fim principal que a motivou, deve presumir-se ter ela visados interesses gerais e não a tutela de categorias limitadas de cidadãos*".

⁴⁶ Este artigo faz recair sobre o lesado a prova de culpa do autor da lesão, "(...) *salvo havendo presunção legal de culpa*". Ao contrário do que sucede em matéria contratual (cf. n.º 1 do artigo 799.º n.º 1 do Código Civil), não se presume a culpa para efeitos de responsabilidade civil extraobrigacional. Contudo, existem, excecionalmente, vários casos em que a culpa é presumida (cf. artigos 491.º, 492.º e 493.º do Código Civil).

⁴⁷ Como a navegação marítima ou aérea, o fabrico de explosivos, o comércio de substâncias ou materiais inflamáveis (cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de março de 1977, Boletim do Ministério da Justiça, n.º 265, p. 233 e segs).

⁴⁸ Como os tratamentos médicos com raios X, ondas curtas etc.

VAZ SERRA apoiado pela doutrina italiana define as atividades perigosas como as "(...) que criam para os terceiros um estado de perigo, isto é, a possibilidade ou, ainda mais, a probabilidade de receber dano, uma probabilidade maior do que a normal derivada das outras actividades"⁴⁹. De outro lado, ALMEIDA COSTA ⁵⁰ sustenta que "(...) deve tratar-se de actividade que mercê da sua natureza ou da natureza dos meios utilizados, tenha ínsita ou envolva uma probabilidade maior de causar danos do que a verificada nas restantes actividades em geral".

A responsabilidade aqui parece assentar no pressuposto de que o agente não foi diligente para evitar o dano, recaindo a presunção sobre a pessoa que detém a coisa, e para afastar a responsabilidade, não é suficiente provar ter-se comportado "(...) como se teria comportado um homem provido de média prudência, carecendo de demonstrar que levou a própria diligência não menos que ao extremo limite"⁵¹.

Efetuada este enquadramento relativo ao alcance do 493.º/2 do CC impõe-se concluir se o espetáculo (em sentido lato) pode ser classificado como uma atividade perigosa, para efeitos do disposto na mencionada disposição legal. Pode mencionar-se, a título meramente exemplificativo, os espetáculos que podem inserir-se na previsão desta norma, os espetáculos pirotécnicos ⁵².

A jurisprudência nacional é unânime ao classificar o lançamento de foguetes, simples ou de artifício como uma atividade perigosa pela sua própria natureza,

⁴⁹ "Responsabilidade Civil", Sep. do Boletim do Ministério da Justiça n.º 85, Lisboa, 1959, p. 378. Trata-se, assim, de matéria que tem de ser apreciada em cada caso, segundo as circunstâncias.

⁵⁰ Ob. cit., p.473.

⁵¹ Vaz Serra, Ob. cit., p. 368. Para mais desenvolvimentos, de acordo com a jurisprudência nacional, o ónus da prova reparte-se equitativamente entre o lesado e o agente: ao primeiro é também exigida a prova dos "(...) *factos de onde emerge a presunção de culpa, a existência de danos e o nexo de causalidade* (...)"Acórdão da Relação de Lisboa de 19 de março de 2002, in Coletânea de Jurisprudência.

⁵² Outros exemplos de espetáculos que poderiam, pela sua natureza, inserir-se na previsão do n.º 2 do artigo 493.º (nunca esquecendo que esta análise terá que ser feita caso a caso, tendo em conta as circunstâncias) são as corridas ou largadas de touros.

sendo-lhe aplicável o disposto no artigo 493.º do Código Civil⁵³. O STJ teve já oportunidade de definir como atividade perigosa, para efeitos do disposto no n.º 2 do artigo 493.º do Código Civil, "*aquela que, por força da sua natureza ou da natureza dos meios utilizados, tem ínsita ou envolve uma probabilidade maior de causar danos do que a verificada nas restantes actividades em geral. Trata-se de matéria a apreciar, em cada caso, segundo as circunstâncias*"⁵⁴. Tal disposição espelha o art.º 2050.º da lei civil italiana ⁵⁵.

Quanto aos critérios de decisão, por regra, utilizados pela nossa jurisprudência conduzem-nos ao raciocínio que, apenas em certos casos concretos de *perigosidade* evidente, ocorre uma perigosidade na atividade desenvolvida, quer pela sua natureza, quer pelos meios utilizados, interessante para os efeitos do 493.º/2 do CC nos casos de utilização de armas de fogo, de utilização de energia elétrica de alta tensão ou dos referidos lançamentos de foguetes⁵⁶. Seguindo esta lógica, dificilmente poderá concluir-se que o *perigo* existente nos espetáculos musicais (por exemplo) tenha a mesma importância que nestes casos específicos ⁵⁷, abrindo-se caminho para se aceitar o âmbito de aplicação da letra do 493.º/2 do CC como uma atividade perigosa ⁵⁸.

⁵³ A este propósito Ac. STJ de 13-02-2014, processo n.º 131/10.9TBPTB.G1.S1, Siva Gonçalves (Relator), Ac. STJ de 05-07-2012, processo n.º 1451/07.5TBGRD.C1.S1, João Bernardo (Relator), Ac. Relação de Guimarães de 10-09-2013, processo n.º 785/09.TBVVD.G1, António Santos (Relator), Ac. Relação do Porto de 17-03-2014, processo n.º 1593/07.7TBPVZ.P1, Carlos Querido (Relator), todos disponíveis in www.dgsi.pt

⁵⁴ Acórdão de 15 de janeiro de 2004, disponível em www.dgsi.pt.

⁵⁵ O artigo 2050.º do Código Civil italiano diz-nos "*Chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di una attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, è tenuto al risarcimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno*".

⁵⁶ A este propósito veja-se o acórdão proferido pelo STJ de 15-11-1990, processo n.º 7946 publicado, inclusive, no Boletim do Ministério da Justiça n.º 478, de 05-06-1996.

⁵⁷ A ausência de uma *perigosidade evidente* associada a este tipo de atividade parece ser um travão para a jurisprudência.

⁵⁸ No que concerne aos espetáculos pirotécnicos a utilização de pirotecnia num espetáculo musical que, atenta a jurisprudência já proferida, é comiserado como uma atividade perigosa, causadora de eventuais danos a terceiros (probabilidades acrescidas). Veja-se o caderno de encargos de um procedimento concursal lançado por um município in <http://www.base.gov.pt/base2/rest/documentos/53049>

Tendo em consideração o acima exposto, conclui-se que a classificação dos espetáculos musicais como atividades perigosas, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 493.º do Código Civil, não se encontra isenta de dificuldades. Conforme se procurou demonstrar, esta classificação encontra-se dependente de diversos fatores que podem ou não fazer recair esta atividade no âmbito de aplicação do referido artigo.

Chegados aqui, quais são então os meios de imputação de responsabilidade consagrados no nosso ordenamento jurídico a que o público pode recorrer serão suficientes para a salvaguarda de um dos princípios fundadores da responsabilidade civil: o princípio do ressarcimento do lesado?

Nas primeiras conclusões, ressalta a desejada e necessária proteção efetiva, ainda num plano de direito a constituir, quiçá na criação de uma norma geral de responsabilidade pelo risco tendo como pano de fundo a visão do espetáculo musical como uma atividade de risco.

Porém, no mundo hodierno, cada vez mais marcado com a componente tecnológica e industrial, tem vindo a multiplicar-se os riscos que tendem a não encontrar abrigo na tradição da noção de culpa, tal como a conhecemos ⁵⁹. Estaremos perante a exigência de um novo sistema de responsabilidade civil?

Creemos que a resposta não pode ser mais do que afirmativa. Por um lado, atento às novas realidades em matéria accidental, aos fatores (sociais, financeiros) cada vez mais exigentes de uma forte proteção que, impõe uma maior sensibilidade e apelo aos valores da solidariedade e da justiça social ⁶⁰. Neste ponto, chamamos à colação o autor de origem belga "*dans la théorie du risque, seul, un fait suffit pour*

⁵⁹ Para um estudo mais pormenorizado da evolução do sistema de responsabilidade por culpa para a responsabilidade pelo risco - Los sistemas de responsabilidade civil, CAMPOS, Fernando Reglero In "Tratado de Responsabilidade Civil", 3ª Edição, Thomson Aranzadi, Navarra, 2006, p. 211 e segs., PUSCHEL, Flavia Portella, Revista Direito GV, Vol. I nº1, Fundação Getulio Vargas Maio, 2005, p. 91 a 108; e Ribeiro de Faria, Ob. cit., Vol. II, p. 3 e segs.

⁶⁰ Daí surgindo novos dilemas jurídicos, ao que se crê, colocar em crise o princípio da *responsabilidade com culpa* que se demonstra caduco. Será altura de apontar para os novos ângulos do instituto da responsabilidade civil? É que ao lado da responsabilidade (com culpa) temos uma outra, de carácter excecional (*responsabilidade objetiva*).

créer l'obligation de réparer le dommage, sans qu'il y ait lieu de rechercher si ce fait peut être imputé à la culpabilité de l'agent"⁶¹.

Assim, pode-se afirmar que a responsabilidade pelo risco, como figura máxima da responsabilidade objetiva, não se concilia com a ideia de ilícito. A obrigação de indemnização resulta da demarcação - no âmbito da atuação permitida - de uma esfera de responsabilidade, no seio da qual a eventual superveniência de danos é imputada a alguém em função de critérios jurídicos específicos, o risco ou o sacrifício, não havendo qualquer violação de normas jurídicas que sustente a responsabilização do sujeito.

O DL 23/2014 exige apresentação de cópia de um seguro deste tipo aos recintos de espetáculos de natureza artística e aos promotores nas situações em que estes queiram realizar um espetáculo - **seguro de responsabilidade civil** ⁶².

Por força da constante evolução, inclusive económica, os contratos dos últimos séculos espelha um estado de arte praticamente "ilegal" se recordarmos os tempos em que era imoral um contrato que admitisse, a quem provocasse um dano injusto, pudesse libertar-se das consequências económicas de tal conduta (culposa) e que intencionalmente pretendesse transferir para a esfera de terceiros, tal facto danoso.

a) Breve alusão às atividades de risco

MANUEL CARNEIRO DA FRADA entende que a imputação de um risco "procura resolver o problema de um dano que é tomado, antes de tudo, como

⁶¹Será suficiente que um fato crie danos para que estes tenham de ser reparados, sem que seja necessário analisar se o facto pode ou não ser imputável ao agente - PAGE, Henri de, *Traité Elementaire de Droit Civil Belge*", Tomo II, 3ª Edição, Etablissements Emile Bruylant, Bruxelles, 1964, p. 205. Na verdade é aconselhável para aqueles que mantenham a fonte do risco evitem, ao que é possível, o acontecimento de danos, indo ao encontro da responsabilidade objetiva assente nos princípios da prevenção, da distribuição dos danos e da equidade.

⁶² Para uma análise mais detalhada desta temática, ver Sánchez Calero, "Ley de Contrato de Seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones", 3ª Edição, Thomson-Aranzadi, 2005, p. 1293 e segs.

uma contingência (...), exprime uma justiça distributiva e (...) assenta genericamente na introdução da fonte do perigo ou na contabilidade abstracta desse perigo. Justifi

Neste ponto, a semelhança do conceito é muito próxima do 493.º/2 do CC, revelando-se, em sentido inverso, como o preceito que melhor se adequa ao carácter excepcional da responsabilidade pelo risco "(...) onde a teoria do risco mais tende a afirmar-se, a lei admite a prova da falta de culpa como causa de exclusão de responsabilidade do agente"⁶³. Porém há doutrina que nem sequer faz alusão aos conceitos de perigo ou a atividade perigosa como tratando-se de um requisito da imputação da responsabilidade pelo risco ⁶⁴.

Neste sentido DIAS MARQUES ⁶⁵ tratando tal responsabilidade como (...) a ideia de que, independentemente da presença de culpa, deve também ser responsável aquele que desenvolve ou tira proveito de uma actividade que envolve, em si mesma, certo risco (...), isto é, uma certa probabilidade de vir a causar algum dano" ⁶⁶.

Apesar de existirem determinadas atividades humanas que se entrelaça com o risco, a verdade é que o legislador não atribui, por si só, a sua proibição. Tenta

⁶³ Pires de Lima e Antunes Varela, Ob. cit., p. 495.

⁶⁴ CORDEIRO, Menezes, ob. cit., p. 368 e segs.

⁶⁵ "Noções Elementares de Direito Civil", 3ª Edição, Lisboa 1969, p. 164. Definição semelhante é apresentada por Mota Pinto: "*trata-se de domínios em que o homem tira partido de actividades que, potenciando as suas possibilidades de lucro, importam um aumento de risco para os outros*". "Teoria Geral do Direito Civil", 3ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra 1996, p. 120.

⁶⁶ De facto, não parece ser unânime, quando se fala de responsabilidade pelo risco, ter-se necessariamente intrínseca a ideia de atividade perigosa causadora desse risco. Este tipo de responsabilidade poderá limitar-se a impor, a quem lucra especialmente com o exercício de certas atividades, o encargo dos danos provenientes do respetivo risco, independentemente de se tratar de uma atividade perigosa ou não. O espetáculo musical caracteriza-se pela especificidade da prestação e por um imenso número de fatores externos à própria prestação que podem ser determinantes para a realização do evento, como, por exemplo, condições meteorológicas, falhas de electricidade por motivos alheios à empresa encarregada da respetiva distribuição, deficiente construção do palco ou impossibilidade de atuação do artista.

sim, por via da responsabilidade civil que os danos sejam – efetivamente – reparados.

A título meramente exemplificativo, se perante condições meteorológicas adversas (ou até deficiente instalação do sistema de som), cuja prova não se consiga imputar à empresa contratada para o efeito (imagine-se que as colunas de som caem e ferem alguns elementos do público) ⁶⁷, é deveres importante que se encontre o (um) responsável sob pena de cair por terra o ressarcimento dos prejuízos sofridos ⁶⁸.

Este é um exemplo claro de uma situação em que a falta de responsabilização (neste caso, criminal) do promotor – a qual poderia ser extensível à responsabilidade civil, uma vez que a conclusão pelas causas acidentais implica, necessariamente, a falta de culpa dos diversos agentes responsáveis pela realização do evento – inviabiliza a efetiva indemnização das vítimas e, conseqüentemente, o desvio ao princípio do ressarcimento imediato e completo.

Ora, sabendo-se que a imputação pelo risco visa uma responsabilidade pelo resultado relativamente aos prejuízos que advêm de um potencial danoso não totalmente dominável, mas que, por força das vantagens que proporciona à maioria e do carácter excecional da concretização do dano, é juridicamente permitido, deveria o promotor, como principal beneficiário da atividade em questão, responsabilizar-se perante o público, para que os membros deste possam ver os seus danos ressarcidos ⁶⁹.

⁶⁷ Causando-lhes danos, cujo valor, deve atender, inclusive ao artista em caso (será maior se estivermos perante um artista de renome nacional e/ou internacional).

⁶⁸ Entre vários exemplos, temos o infeliz acontecimento ocorrido no *Roskilde Festival*, em Copenhaga, a 30-06-2000 aquando da atuação dos *Pearl Jam* no palco principal do festival, resultando a morte por esmagamento/asfixia de 9 pessoas e 20 feridos. O incidente foi apreciado pelo Ministério Público da Dinamarca que concluir por não deduzir acusação (entre eles, contra o promotor) por entender tratar-se de um incidente de causa incidental.

⁶⁹ Assim o desfecho parece ser o da transformação do instituto da responsabilidade civil que atenda à maior previsibilidade de ocorrer acidentes, para que, se atinja uma maior proteção dos lesados.

b) Do seguro de responsabilidade civil (e considerações finais)

Na sequência do raciocínio que temos seguindo, a proteção dos danos causados deve (pode) passar pela tutela na concretização de um seguro de responsabilidade civil destinado à proteção desses acidentes ⁷⁰.

Por regra era o promotor do espetáculo que, per si, constituía uma apólice de responsabilidade civil destinada à proteção de danos contra terceiros. Na prática, em muitos casos, era o próprio promotor, que impulsionava tal mecanismo destinado a prever a sua posição, porquanto, não raras vezes os montantes de ressarcimento são elevados ⁷¹.

Em homenagem aos Colegas que vêm do Brasil, trazemos uma breve película do que se vai pensando, a este propósito no outro lado do Atlântico, quando concluímos que, adotaram uma cláusula geral de responsabilidade objetiva.

Primeiro estranhámos e aos poucos vai-se entranhando, quando se lê, a título meramente exemplificativo LEONARDO DE FARIA BERALDO que nos diz "(...) responsabilidade de empresas especializadas na organização de shows, pois, na compra do ingresso, está implícita uma cláusula de incolumidade; aliás, mesmo nos eventos cuja entrada é franca existe esta responsabilidade"⁷².

Vejamos mas de perto o que outro autor defende a propósito do risco quando nos conduz ao entendimento de que "leva-se em conta o perigo da atividade do causador do dano por sua natureza e pela natureza dos meios adotados (...) poderíamos exemplificar com uma empresa que se dedica a produzir e apresentar

⁷⁰ Chamamos à colação o Regulamento do Espetáculo Tauromáquico aprovado pelo DL 89/2014, de 11 de junho que no art.º 10.º/3 refere que o promotor do espetáculo constitui-se ou assegura-se da existência de um seguro de acidentes pessoais ou garantia ou instrumento equivalente».

⁷¹ Imagine-se que o promotor do espetáculo tenha que desembolsar do seu próprio bolso um evento que não se realize, sendo este seguro uma tábua de segurança para capacitar a sua esfera jurídica no ressarcimento aos terceiros nestas situações.

⁷² *A Responsabilidade Civil Objectiva em Decorrência das Atividades Perigosas* (Parágrafo Único do Artigo 927º do Código Civil) e *Alguns Apontamentos do Direito Comparado*", disponível em <http://www.justocantins.com.br/tag/responsabilidade-civil-objetiva>, p. 16.

espetáculos com fogos de artifício. Ninguém duvida de que o trabalho com pólvora e com explosivos já representa um perigo em si mesmo, ainda que todas as medidas para evitar danos venham a ser adotada (...) é crucial que o acidente que venha a ocorrer em multidão terá natureza grave, por mais que se adotem modernas medidas de segurança ⁷³.

Ao chegarmos aqui, somos a aventar a possibilidade de, no plano português, imputar os danos no plano da responsabilidade objetiva no caso dos espetáculos, indo ao encontro daquilo que está na principal salvaguarda (cremos) que é o ressarcimento de forma mais justa, imediata e completa do lesado.

Não inovamos, aproveitando para partilhar a doutrina que já foi abrindo porta para tal possibilidade elas mãos da ANA PRATA dando um "(...) o carácter

⁷³ Cf. "Direito Civil: Responsabilidade Civil - vol. IV", 14ª Edição, Atlas, 2014, p. 9. Esta posição é igualmente defendida por PAIVA, Marina Silva "(...) em espetáculos populares, artísticos e esportivos, entre outros eventos com grande afluxo de espectadores, cria-se um risco maior que em eventos de pequeno porte. Destarte, evidente que, em se tratando desse tipo de atividade, qualquer acidente ocorrido no local, pode tomar grandes proporções, atingindo muitos espectadores, podendo, em decorrência da presença de uma multidão, acabar por ter natureza grave" - Cf. "Os Limites do Risco na Atividade de Promoção de Espetáculos Populares, Artísticos e Esportivos de Grande Porte" in <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/33772-44085-1-PB.pdf>.

Veja-se recentemente o sinistro ocorrido no "Festival Andanças 2006", carbonizando por completo 422 viaturas e segundo um das notícias «*Tem-se sustentado a obrigatoriedade de celebração de seguro de responsabilidade civil por parte das entidades responsáveis pela propriedade e/ou exploração de recintos de espetáculos de divertimentos públicos na alínea b) do n.º 5 do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 309/2002, de 16 de dezembro, de onde resulta que a instalação e o funcionamento dos recintos de espetáculos e de divertimentos públicos carece de licença de utilização, mas para a emissão dessa licença é necessário um requerimento acompanhado de cópia simples da apólice de seguro de responsabilidade civil válida. Dito isto, importa salientar desde logo dois aspetos importantes. Primeiro, o Decreto-Lei n.º 309/2002, de 16 de dezembro, no seu art. 1.º, n.º 2.º alínea a), exclui do seu âmbito de aplicação os recintos de espetáculos de natureza artística previstos no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 315/95, de 28 de Novembro, que no seu n.º 2, alínea c), considerava como atividades artísticas a música. Mas este último diploma legal foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 23/2014, de 14 de Fevereiro, que aprova o regime de funcionamento dos espetáculos de natureza artística e de instalação e fiscalização dos recintos fixos destinados à sua realização bem como o regime de classificação de espetáculos de natureza artística e de divertimentos públicos»- <http://www.advogar.pt/2016/festival-de-seguradoras-em-andancas/> Este diploma legal justificou-se com a necessidade de atualização do "quadro legal que norteia a realização de espetáculos de natureza artística e introduzir mecanismos mais simplificados, sem contudo descuidar a defesa e proteção dos direitos do consumidor, a segurança de pessoas e bens" eliminando "o procedimento associado à atual licença de representação, adotando-se a mera comunicação prévia como procedimento necessário para a realização desses espetáculos".*

*excepcional das normas relativas à responsabilidade objectiva é questionável, devido à sua multiplicação, já porque a insusceptibilidade da aplicação analógica não se afigura a solução mais compatível com os numerosíssimos casos - como o aumento de diplomas em que é admitido demonstra - de riscos sociais e individuais criados pelas actividades economicamente lucrativas que o mercado tem vindo a desenvolver"*⁷⁴.

A ausência de discussão nesta matéria aponta um *input* necessário no sentido de a legislação evoluir tendo em conta as novas realidades e os novos riscos que advêm do aumento de eventos que se vão sucedendo.

Ainda que de forma incompleta, tentamos deixar alguns pontos de reflexões e de maior sensibilidade no que toca à responsabilidade pela organização de um espetáculo (independentemente da sua índole) face ao público-alvo.

Deixamos alguns corruptions da relação existente entre o público e o promotor e, entre este com todos os demais agentes com quem contratualiza para a concretização de cada espetáculo, beliscando-se no que toca à responsabilidade obrigacional a figura dos auxiliares e do princípio da pontualidade da prestação a que se encontra adstrito.

Neste ponto, o disposto no art.º 800.º do CC, a responsabilidade do promotor é objetiva relativamente aos auxiliares (artista, empresa de som, luz etc.), sendo o promotor o único a ser responsabilizado perante o público pelos atos praticados por aqueles. Quanto ao (bom) momento da prestação prevista no 406.º/1 do CC torna-se premente fazer uma maior ponderação entre a expectativa que o público tem e aquilo que efectivamente o público assistiu.

Há alguns ventos que tendem alargar o âmbito do art.º 493.º/2 do CC com a introdução de nova definição de *atividades perigosas*, sendo insuficiente a proteção que ainda se mantém pelo público.

⁷⁴ Responsabilidade Civi", In "Themis", Edição Especial 2008, Almedina, Coimbra 2008, pág. 308. Ainda na esteira desta doutrina, conclui ainda que tal excepcionalidade deveria ser eliminada.

Não sabemos se o caminho *mais certo* será o de tipificar a promoção de espetáculos como tratando-se de uma atividade de *risco* (risco autónomo), reconhecendo-se a responsabilidade objetiva como via principal e não como excecional, criando uma cláusula geral que, analogamente ao que os nossos irmãos brasileiros vêm fazendo, dando-se assim maior relevância e cumprimento à maior eficácia do ressarcimento dos lesados.

Creemos que o legislador não pode (deve) baixar os braços, mas o inverso, prevenindo situações futuras, a reparação efetiva aos lesados (público) no sentido de colmatar este (ainda) vazio nacional não caindo na tentação de aguardar “novas” desgraças para regulamentar/legislar. ■

“É muito melhor lançar-se em busca de conquistas grandiosas, mesmo expondo-se ao fracasso, do que alinhar-se com os pobres de espírito, que nem gozam muito nem sofrem muito, porque vivem numa penumbra cinzenta, onde não conhecem nem vitória, nem derrota.” (Theodore Roosevelt).

BIBLIOGRAFIA

- ASCENSÃO, Oliveira, *Direito Civil Teoria Geral*, Vol. III, Coimbra Editora, 2002.
- ANDRADE, Manuel de, *Teoria Geral das Obrigações*, Almedina, Coimbra, 1958
- BORGES, Francisco Menezes, *Responsabilidade Civil nos Contratos de Espetáculo*, WKP, 2015.
- CAMPOS, Fernando Reglero, *Tratado de Responsabilidade Civil*, 3ª Edição, Thomson Aranzadi, Navarra, 2006.
- CORDEIRO, MENEZES, *Direitos Reais*, Reimpressão, Editora LEX, Lisboa, 1979.
- FARIA, Ribeiro, "Responsabilidade Civil", Sep. do Boletim do Ministério da Justiça nº 85, Lisboa, 1959.
- HÖRSTER, Heinrich Ewald, «Esboço esquemático sobre a responsabilidade civil de acordo com as regras do Código Civil», in *Estudos em comemoração do 10º aniversário da licenciatura em Direito da Universidade do Minho, Braga/Coimbra*, Livraria Almedina, 2004.

- GOUVEIA, Cardoso de, *Da responsabilidade contratual*, Edição de Autor, Lisboa. 1932.
- PAGE, Henri de, *Traité Elementaire de Droit Civil Belge* Tomo II, 3ª Edição, Etablissements Emile Bruylant, Bruxelles, 1964.
- PUSCHEL, Flavia Portella, Revista Direito GV", Vol. I nº1, Fundação Getulio Vargas Maio, 2005.
- LEITÃO, Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. II, 2ª Edição, Almedina, Coimbra 2003.
- LEITÃO, Menezes, *Direito das Obrigações - Apontamentos*, 2ª Edição, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2004
- MOTA PINTO, Carlos Alberto da *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Edição, Coimbra Editora, 2012.
- MONTEIRO, Jorge Ferreira Sinde, «Rudimentos da responsabilidade civil», Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto, ano II – 2005.
- PORTO, Margarida, *A participação de menor em espetáculo ou outra atividade de natureza cultural, artística ou publicitária*, Almeida, Coimbra, 2010.
- SERRA, Vaz, *Responsabilidade do Devedor Pelos Factos dos Auxiliares, dos Representantes Legais ou dos Substitutos*, Separata do "Boletim do Ministério da Justiça", nº 72, Lisboa, 1958.
- VARELA, Antunes, *Direito das Obrigações*, vol. II, 7ª Edição, Almedina, Coimbra, 1997.
- XAVIER, António, *As leis dos espetáculos e direitos autorais*, Almedina, Coimbra, 2002.
- Dicionário da Língua Portuguesa Contemporânea, Vol. I, Academia de Ciências de Lisboa, Editorial Verbo, 2001, pág. 1532.
- Grande Enciclopédia Portuguesa e Brasileira, Vol. X, Editorial Enciclopédia, Lda., Lisboa, Rio de Janeiro, Texto inicial, volumes 1 a 37, editados entre 1935 e 1957, pág. 228.
- BERALDO, Leonardo de Faria, *A Responsabilidade Civil Objectiva em Decorrência das Atividades Perigosas* (Parágrafo Único do 927º do Código Civil) e Alguns Apontamentos do Direito Comparado".
- PAIVA, Marina, *Os Limites do Risco na Atividade de Promoção de Espetáculos Populares, Artísticos e Esportivos de Grande Porte*, disponível na página de <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/33772-44085-1-PB.pdf>

Data  **enia**
REVISTA JURÍDICA DIGITAL
ISSN 2182-6242
Ano 6 • N.º 08 • junho 2018

