

**O SISTEMA *AIRBNB* E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLCIO**

*THE AIRBNB SYSTEM AND ITS RELATIONSHIP WITH THE PROPERTY RIGHT AND THE CONDOMINIUM BUILDING*

**Maria Helena Marques Braceiro Daneluzzi**

Mestre e Doutora em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP. Procuradora do Estado de São Paulo. Professora de Direito Civil nos Cursos de Graduação e Pós-Graduação na Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP. Coordenadora Acadêmica do Curso de Especialização em Direito de Família e Sucessões do COGEAE/PUCSP, São Paulo (Brasil).

E-mail: [hdaneluzzi@uol.com.br](mailto:hdaneluzzi@uol.com.br).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5103102878828449>.

**Maria Lígia Coelho Mathias**

Mestre e Doutora em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP. Professora Titular de Direito Civil e responsável pelos cursos de extensão da Fundação Armando Álvares Penteado. Vice Coordenadora Acadêmica do Curso de Especialização em Direito de Família e Sucessões do COGEAE/PUCSP. Advogada, São Paulo (Brasil).

E-mail: [ligiamathias@gmail.com](mailto:ligiamathias@gmail.com).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9335635047447585>.

Submissão: 26.06.2019.

Aprovação: 07.08.2019.

**RESUMO**

---

Estudo sobre a repercussão, nos condomínios edilícios, dos contratos de locação/hospedagem, quando intermediados pela plataforma Airbnb e assemelhadas. Importância da interpretação da convenção, quando restringe como residencial o uso do imóvel. Considerações sobre a possibilidade ou não de limitação do direito de propriedade pela convenção de condomínio e respectivo *quorum*. Delimitação das atribuições da convenção e do regimento/regulamento interno. Questionamento acerca da utilização representar mudança de destinação da unidade condominial e *quorum* exigido para tanto. Elaboração de várias hipóteses concernentes à necessidade de aprovação em convenção condominial da locação/hospedagem por meio da plataforma digital Airbnb e assemelhadas, bem como as respectivas variações nas limitações do uso. Reflexão sobre a possibilidade ou não da proibição, na convenção condominial, de utilização do sistema Airbnb e assemelhados, para efeito de locação/hospedagem da unidade condominial.

**PALAVRAS-CHAVE:** Condomínio edilício. Limitações. Locação/hospedagem. Plataforma Airbnb e assemelhadas.

## ***ABSTRACT***

---

*Study on the repercussion, in condominiums, of lease / accommodation contracts, when intermediated by the Airbnb platform and similar. Importance of interpretation of the convention, when restricting as residential use of the property. Considerations on whether or not the right to property of the condominium convention and its quorum may be excluded. Delimitation of the attributions of the convention and the internal regiment / regulation. Questioning about the question of the change in condominium housing conditions and quorum needed for that. Elaboration of several worrying hypotheses with the extension of the condominium agreement of the lease / lodging through the digital platform Airbnb and similar, as well as the configuration changes in the restrictions of use. Reflections on whether or not the prohibition, condominium convention, use of the Airbnb system and similar, for the location / hosting effect of the condominium unit.*

**KEYWORDS:** *Building condominium. Limitations. Rental / lodging. Platform Airbnb and similar.*

---

## **INTRODUÇÃO**

Na atualidade a evolução tecnológica é um fenômeno que provoca transformações sociais profundas. Em pouco tempo surgem novas plataformas virtuais a nos oferecer diversos recursos e serviços, a exemplo das plataformas Uber e Airbnb, que são as mais conhecidas e que proporcionam menor dispêndio de recursos por parte do usuários, comparativamente a modalidades tradicionais de transporte por taxi, no caso do Uber e o sistema de hospedagem em hotéis, na hipótese do Airbnb.

A dinâmica dessas transformações faz como que essas novas modalidades de contratação fiquem, por um período de tempo sem regulamentação normativa específica de âmbito nacional, embora haja projetos de lei.

Nessas circunstâncias, exige-se da doutrina e jurisprudência, esforço substancial para tentar fixar os parâmetros legais para sua utilização. Ademais, as circunstâncias de serem plataformas mundialmente globalizadas, dificultam a uniformidade no tratamento normativo a ser estabelecido em cada país nos quais atuam. Há, sem dúvida, um feixe de relações jurídicas complexas decorrentes dessas modalidades de contratação.

Diante disso, o presente estudo está delimitado a um dos aspectos polêmicos, qual seja, o relativo às consequências jurídicas concernentes à possibilidade ou não de se limitar o uso da propriedade no condomínio edilício, quando sua ocupação decorrer da intermediação da plataforma Airbnb e assemelhadas.

## 1. SISTEMA AIRBNB E SUA NATUREZA JURÍDICA

Há diversas plataformas digitais com o mesmo escopo de proporcionar mecanismos de locação/hospedagem. Por ser a Airbnb a mais conhecida, quando a mencionarmos, estaremos nos referindo a todas.

Por intermédio do Airbnb<sup>1</sup>, que atua como uma rede social e está baseado na confiança, uma pessoa anuncia o seu espaço para efeito de hospedagem e a outra reserva a acomodação, que pode ser um ou mais quartos simples, compartilhados ou todo o imóvel, como uma casa completa, incluindo todas as facilidades que ela pode oferecer, a exemplo da cozinha e área de lazer. Há notícia de oferecimento pelo sistema de casas na árvore, iate e até iglu. Cabe ao anfitrião aprovar ou não a reserva de acordo com a forma preferida por quem vai receber o hóspede. Essa reserva é precedida de uma avaliação de riscos pela plataforma, por meio de triagem sobre os anfitriões e hóspedes. Para a concretização da hospedagem o pretendente, envia um pedido ao anfitrião para fazer uma reserva, podendo ser aceito ou não. Se aceito deverá ocorrer o pagamento, mas se não for acolhido o pedido ou inexistir resposta em 24 horas, em regra, não haverá qualquer cobrança. Ambos, anfitrião e hóspede, precisam estar cadastrados para que possam avaliar os perfis pessoais e os imóveis ofertados.

Verifica-se que esse procedimento tem pontos de contato com os agentes de viagem *on line*, todavia, essa figura atípica transcende a simples aproximação caracterizando-se como prestação de serviços *sui generis*, aproximando-se da locação por temporada e da hospedagem, erigindo-se em figura jurídica híbrida, com preponderância da hospedagem. A par disso, o fato do pagamento se realizar por meio do Airbnb, que recolhe uma taxa de serviço ou comissão, denota elemento próprio do contrato de corretagem, mas com ele não se confunde.

Como o sistema utiliza propriedade particular, despontam os vínculos da plataforma com referido direito, notadamente sob o aspecto de sua função social. Todavia, se revela complexa sua aplicação nos condomínios edilícios por congregar propriedade exclusiva e propriedade comum.

---

<sup>1</sup> <https://www.airbnb.com.br/help/article> acessado em 30/5/19

### **1.1. LEGITIMIDADE PARA CEDER A POSSE DO IMÓVEL**

Não só o proprietário tem legitimidade para ceder o uso do seu imóvel a terceiro, mas também o usufrutuário e o locatário, este quando autorizado no contrato a sublocar. Com relação ao proprietário, sendo ele titular do direito de usar, fruir e dispor, na medida em que autoriza alguém a ocupar seu imóvel mediante renumeração, está se valendo da prerrogativa de fruir do bem. Por seu turno, o usufrutuário, em decorrência do desmembramento dos direitos inerentes à propriedade, é titular temporariamente dos direitos de usar e fruir, podendo, destarte, desfrutar do bem, no sentido de tirar proveito econômico, facultando que alguém o ocupe mediante remuneração. Por fim, o locatário autorizado a sublocar pelo proprietário pode, da mesma forma, transferir a posse a outrem.

Entendemos, todavia, que o locatário só poderá transferir a posse na modalidade Airbnb se expressamente autorizado a tanto, porque, de certa forma, desvirtua a sublocação tradicionalmente considerada, ante a preponderância da hospedagem. Importa deixar sedimentado que o locatário/hóspede, dentro do sistema adotado pela plataforma, não poderá ser considerado possuidor. Sua relação com o imóvel é de detenção, em razão de ser o referido contrato de natureza mista e preponderar a hospedagem, como já anotado. Daí por que, o locatário/hóspede não teria legitimidade para ajuizar ações possessórias, por exemplo.

### **1.2 VANTAGENS E DESVANTAGENS DA PLATAFORMA AIRBNB**

O aspecto financeiro tem sido a principal vantagem que move as pessoas a buscarem essa modalidade de hospedagem que se revela mais acessível, comparativamente às diárias ou tarifas cobradas pelos hotéis. Outra razão que conduz à escolha da plataforma é a possibilidade de reunir familiares e amigos num mesmo ambiente. Com isso, o grupo permanece mais unido o que facilita a reunião e deslocamento de todos, bem como favorece as decisões na organização de passeios. Vê-se, igualmente, proveito na forma de seleção do imóvel que pode ser tomada com base nos filtros que a plataforma oferece, de tal sorte que se possa escolher a localização do imóvel e os bens que o integram, tais como: cozinha equipada, estacionamento, lavadora e secadora de roupas, piscina, prancha de surf, bicicleta etc.

Por outro lado, há desvantagens no sistema. Tem-se visto que essa modalidade de hospedagem não oferece a mesma segurança encontrada em um hotel, que deve obedecer a

## O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO

rigorosas exigências legais e administrativas para que possa exercer sua atividade de hospedagem. Há maior probabilidade de que ocorram acidentes se a contratação se der pela plataforma Airbnb, embora haja um sistema de avaliação de riscos antes de ser confirmada a reserva. Esse cuidado não evitou, por exemplo a trágica morte de seis turistas brasileiros em Santiago, no Chile, em maio de 2019, por inalação de gás dentro de um apartamento. No caso, a plataforma Airbnb arcou com as despesas de traslado dos corpos, dentre outras. Sob a perspectiva do nosso sistema, a relação entre locatário/hóspede e a plataforma é uma relação de consumo<sup>2</sup>, podendo ser considerado como fornecedor<sup>3</sup>, uma vez que se beneficia com a

---

<sup>2</sup> RESPONSABILIDADE CIVIL. Danos materiais e morais. Prestação de serviço. Locação de imóvel de temporada pela plataforma digital AIRBNB. 1. Hipótese em que autora locou imóvel situado na Austrália, país em que iria fazer curso de inglês. Infestação do imóvel por percevejos, que provocou na autora reação alérgica, causando-lhe inúmeras erupções e feridas pelo corpo. Tentativa frustrada de solucionar o problema com a limpeza e desinsetização do imóvel. Circunstância em que a autora foi obrigada a deixar o imóvel bem antes do término da locação. Falha na prestação do serviço configurada. 2. Danos materiais. Acolhimento, em parte, da pretensão recursal, com a majoração da indenização por danos materiais para inclusão do valor total despendido pela autora com a locação do imóvel. 3. Danos morais. Fixação pela sentença em R\$ 4.000,00. Majoração para R\$ 10.000,00. 4. Sentença reformada, em parte. Pedido inicial julgado parcialmente procedente, em maior extensão. Recurso, em parte, provido. (TJSP. Apelação n. 1013261-89.2017.8.26.0011. Rel. João Camillo de Almeida Prado Costa, 19ª C, j. 13/5/2019). Ainda: Apelação Sítio eletrônico na internet que oferece hospedagens Airbnb. Não há nulidade na sentença que está devidamente fundamentada e dotada dos demais requisitos legais para sua validade - Não há nulidade na oitiva de testemunhas residentes fora da Comarca perante a qual tramita o processo, por meio de videoconferência, o que é expressamente previsto no ordenamento jurídico (art. 453, § 1º, do CPC/2015) - Está a autora, na condição de consumidora, favorecida pela inversão do ônus da prova; incumbia, pois, à ré, demonstrar fato impeditivo, extintivo ou modificativo do direito da autora, sendo certo que todas as provas contidas no processo são consideradas para a formação da convicção do julgador - Ainda que o Airbnb não seja o efetivo anfitrião ou locador dos imóveis oferecidos, é dessa empresa que o consumidor busca a prestação do serviço que lhe garanta uma hospedagem tranquila, no local ali divulgado, pelo preço previamente ajustado, e com a garantia da empresa de que o consumidor não está sendo vítima de uma fraude ao aceitar se hospedar em um imóvel indicado na plataforma; logo, Airbnb responde, sim, por eventuais danos causados aos consumidores, incumbindo a ela, querendo, e se for o caso, buscar eventual reparação de danos causados por atos praticados por terceiros - Se o consumidor enfrentou problemas durante a hospedagem, a empresa ré tinha a obrigação de tomar as medidas necessárias para verificar o que estava ocorrendo com o hóspede, o qual contactou diretamente o anfitrião porque a própria Airbnb lhe deu essa opção para que dificuldades fossem solucionadas, em tese, de maneira mais rápida, em razão das alegadas milhões de hospedagens que a plataforma administra - O dano moral é evidente se não houve razoável atendimento à consumidora na busca pela solução do problema que ela encontrou durante a estadia - A quantificação do dano moral deve pautar-se pela razoabilidade, envolvendo-se o caráter repressivo de novas ofensas, por parte do agressor, e o caráter compensatório à vítima, levando-se em conta, ainda, a condição socioeconômica das partes e as circunstâncias do caso sob exame - Quanto aos danos materiais, de afastar-se a condenação quanto àqueles que não foram devidamente comprovados no curso do processo - Quanto à restituição da quantia paga, não se há de falar em devolução integral, uma vez que incontroverso que a hospedagem foi utilizada por um determinado período, devendo ser levado em conta, também, que mesmo esse período no qual o serviço foi prestado, a qualidade não foi adequada, razão pela qual razoável o abatimento proporcional do preço - De corrigir-se o valor utilizado na condenação para aquele que corresponde à quantia que realmente foi paga - Não há ilegalidade na utilização, autorizada, de cartão de crédito de terceiro para a realização do pagamento, prática comum, principalmente no Brasil - Ausente prejuízo, não há nulidade na juntada de novos documentos em grau de recurso - Não se há de falar em ausência de prejuízo pelo fato de a parte consumidora ter se programado para gastar um determinado valor antes mesmo dos contratamentos, uma vez que esse foi um gasto programado para a hipótese de um serviço prestado da maneira prometida e não como aconteceu no caso concreto. Recurso provido em parte. (TJSP. Apelação n.º 1009888-93.2017.8.26.0320, Rel. Lino Machado, 30ª C, j. 25/7/2018).

<sup>3</sup> Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção,

transação realizada. Na posição de consumidores estão tanto o anfitrião quanto o hóspede. O mesmo não se pode dizer, via de regra, que as relações entre anfitrião e locatário/hóspede sejam consumeristas, salvo se o anfitrião fizer disso sua atividade econômica na qualidade de prestador de serviços e não como eventual locador, o que resultará não só na sua responsabilidade como fornecedor solidário como também encarregado pelos tributos<sup>4</sup>.

Demais disso, o anfitrião tem a possibilidade de cancelar a oferta do imóvel consoante a política de cancelamento permitido pelo Airbnb, o que pode redundar em perda da reserva feita.

Considerando, também, que o anfitrião buscará valorizar sua propriedade, o locatário/hóspede deve ficar atento às características relatadas e principalmente às fotos postadas que podem não corresponder exatamente à realidade que será encontrada no local. Recomenda-se observar, ainda, a taxa de limpeza que fica a cargo do locatário/hóspede e que pode encarecer a estadia.

### 1.3. REGULAMENTAÇÃO DO AIRBNB

Está em tramitação o Projeto de Lei n. 2474/2019, de autoria do senador Angelo Coronel, que altera a Lei n. 8.245 de 18 de outubro de 1991, para disciplinar a locação de imóveis residenciais por temporada por meio de plataformas de intermediação ou no âmbito da economia compartilhada.<sup>5</sup> O intuito do projeto é o de considerar a vontade dos condôminos como primordial para que se autorize ou não essa forma de acomodação. Entende

---

transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. (Lei n. 8.078/90)

<sup>4</sup> Sob esse aspecto ver: Projeto de Lei n. 2474/2019, de autoria do senador Angelo Coronel, que altera a Lei n. 8.245 de 18 de outubro de 1991 e Lei complementar 99/2017, do município de Caldas Novas.

<sup>5</sup> “O Art. 1º A Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, passa a vigorar com o acréscimo do seguinte art. 50-A: “Art. 50-A. É vedada a locação para temporada contratada por meio de aplicativos ou plataformas de intermediação em condomínios edilícios de uso exclusivamente residencial, salvo se houver expressa previsão na convenção de condomínio prevista no art. 1.333 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). § 1º Caso a convenção do condomínio autorize, a locação para temporada contratada por meio de aplicativos ou plataformas de intermediação sujeita-se às seguintes regras: I – o prazo da locação será expresso em dias, semanas ou meses, observado o limite do art. 48 desta Lei. II – o locador, independentemente de culpa, é, perante o condomínio edilício e os demais proprietários ou moradores, civilmente responsável pelos danos causados por pessoas que, em razão da locação, tenham tido acesso ao imóvel ou às áreas comuns do condomínio edilício, ainda que essas pessoas não constem formalmente do contrato de locação. III – a locação poderá ter por objeto uma unidade imobiliária parte de condomínio edilício ou apenas um ou mais cômodos ou recintos. IV – o locador é considerado consumidor perante o titular do aplicativo ou plataforma de intermediação. § 2º Não se aplica ao locador, seja proprietário ou apenas possuidor, a obrigação do cadastro prevista no art. 22 da Lei nº 11.771, de 17 de setembro de 2008, desde que não realize a atividade de locação do imóvel profissionalmente (art. 966 do Código Civil).” Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação oficial.”

Disponível em <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7943922&ts=1558705550108&disposition=inline>, acessado em 28/5/19

## O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLCIO

o Senador que, com isso, estará resguardada a função social da propriedade e do próprio condomínio. O quórum sugerido para alteração da convenção seria o previsto nos artigos 1.333 e 1351 do Código Civil, ou seja 2/3 dos condôminos.

Com tramitação encerrada e arquivado ao final da legislatura (21/12/18), havia o Projeto de Lei 748/2015<sup>6</sup>, proposto pelo Senador Ricardo Ferraço, que sugeria alteração na Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991:

[...] para dispor que no caso de a locação envolver imóvel mobiliado, constará do contrato, caso o locatário solicite, a descrição dos móveis e utensílios que o guarnecem, bem como o estado em que se encontram, bem como que não descaracterizam a locação para temporada, o oferecimento de imóveis residenciais para locação por meio de sítios eletrônicos ou aplicativos, nos termos que especifica.

O município de Caldas Novas em Goiás, por meio da Lei complementar 99/2017, foi o primeiro a regulamentar a atuação do Airbnb, reconhecendo os proprietários dos imóveis disponibilizados ou ofertados por meio de intermediação, a exemplo das plataformas eletrônicas, como prestadores de serviços de hospedagem, obrigados ao pagamento do imposto sobre serviço (ISS) e ao recolhimento da taxa anual de funcionamento.

Outro município que legislou sobre a matéria é o de Ubatuba por intermédio da Lei n. 4140/2019, que *“disciplina a instalação e funcionamento do meio de hospedagem remunerado em residência com prestação de serviços no município de Ubatuba/SP, e dá outras providências”*.

No exterior há várias localidades em que o Airbnb recolhe e repassa impostos em nome do anfitrião.<sup>7</sup>

## 2. DIREITO DE PROPRIEDADE E O AIRBNB

### 2.1 CONCEITO DE PROPRIEDADE

Como a problemática a ser abordada diz com a possibilidade ou não de limitação do direito de propriedade no condomínio edilício, quando o proprietário permite a utilização do seu imóvel por restrito espaço de tempo, na modalidade intermediada pelo Airbnb, relevante se mostra fazer algumas considerações sobre referido direito.

É a propriedade direito real de maior conteúdo e o mais amplo. Todos os outros têm abrangência mais restrita. Consiste em um direito acerca do qual seu titular tem a faculdade

<sup>6</sup> <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/124165>, acessado em 28/5/19

<sup>7</sup> <https://www.airbnb.com.br/help/article/2509/in-what-areas-is-occupancy-tax-collection-and-remittance-by-airbnb-available> acessado em 30/5/19

de usar, gozar, dispor, bem assim de reivindicar a coisa de quem injustamente a possua ou detenha (CC, art. 1.228).

O proprietário pode exercer com plenitude esses direitos, utilizando ou fruindo da coisa em toda a sua substância e de forma mais completa possível, desde que respeitadas as balizas impostas em razão de restrições administrativas, de vizinhança e pela conformação que lhe impõe a função social.

## 2.2. CARACTERÍSTICAS DA PROPRIEDADE

O direito de propriedade conta com uma situação privilegiada no sistema jurídico nacional. Com isso, não se quer dizer que o proprietário tenha poderes ilimitados ou irrestritos, podendo fazer da coisa o que quiser. Hoje, a propriedade tem uma compreensão relativizada, significando que o proprietário pode utilizar a coisa em toda a sua substância e conforme o bem-estar social e não de forma arbitrária e incondicional. Inúmeras são as limitações, como já se disse, impostas pelo direito público, de ordem administrativa e pelo direito privado, este decorrente da vizinhança.

Outra característica do direito de propriedade é a de ser exclusivo (CC, art. 1.231). Diz-se que a propriedade se presume plena e exclusiva. A plenitude da propriedade está contemplada no direito que tem seu titular de usar, fruir e dispor. A exclusividade manifesta-se na oponibilidade *erga omnes*, por meio da qual o proprietário exclui ou impede a ingerência de terceiros. Também é o direito de propriedade, em regra, perpétuo, porque surge para permanecer no patrimônio de seu titular, sem estipulação de prazo definido no tempo para sua duração. Excepcionalmente, a propriedade perde essa característica, tornando-se resolúvel, como, por exemplo, nas hipóteses de alienação fiduciária, pacto de retrovenda e revogação da doação por ingratidão do donatário, quando o bem doado ainda estiver em suas mãos.

## 2.3. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Determina a Constituição Federal, no artigo 5<sup>º</sup>, XXIII, que a propriedade atenderá à sua função social. Associado ao preceito constitucional, o Código Civil, no artigo 1.228, § 1<sup>º</sup>, estatui que:

O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de

## O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLIO

conformidade com o estabelecimento em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

Complementa o § 2º, ao dispor nos seguintes termos: “São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem”.

A preocupação do legislador com a função social da propriedade não se restringe ao cuidado de preservar o direito individual, ou da coletividade, mas transborda esse tema para a proteção do meio ambiente nos seus vários matizes, evitando efeitos danosos ou lesivos à flora, à fauna, ao patrimônio histórico, ao ar e à água, por quem for proprietário. A defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado é dever de qualquer cidadão.

Modernamente, pois, o direito de propriedade sobre bens móveis ou imóveis, rurais ou urbanos, desloca seu foco do absolutismo e do individualismo para consolidá-lo sobre o interesse social. Deixa-se, com isso, à margem o interesse isolado, egoísta e individualista para contrapô-lo ao coletivo, exigindo que a propriedade exerça a sua função social refletida pelo bem-estar comum.

### 2.4 CONEXÃO ENTRE O DIREITO DE PROPRIEDADE E O SISTEMA AIRBNB

A utilização da plataforma Airbnb converge, em certa medida, para a realização da função social da propriedade.

Sob esse aspecto manifesta-se o interesse individual e concreto do proprietário, no uso consciente e racional da propriedade que se amolda ao interesse de cunho social, na medida em que fornece hospedagem a preços acessíveis às pessoas. Ao disponibilizar um quarto ou todo o imóvel para que outros dele disponham, por um certo período de tempo, na presença ou ausência do proprietário, torna o direito de propriedade não somente útil para o seu interesse, mas também conveniente para o interesse de outros, ou seja, para proveito e bem-estar da sociedade, cujo alcance é o bem comum.

Nessas condições, o proprietário ao administrar sua propriedade, facultando que outros também dela desfrutem, faz uso legítimo do seu direito e dá a ela uma finalidade social, ainda que disso resulte um proveito econômico.

Verifica-se, pois, na atualidade, que o perfil moderno da propriedade revela uma nova dimensão que visa torná-la funcional, fruto da solidariedade que, de certa forma, faz com que

a propriedade, nesse caso, também possa se amoldar concretamente ao conceito de propriedade produtiva com a efetivação da dignidade humana.

Com efeito, por intermédio da plataforma Airbnb possibilita-se a concretização da função social da propriedade, tornando-a ainda mais útil, na medida em que impulsiona o atendimento aos interesses comuns da coletividade, retratados nos benefícios econômicos e sociais dos quais desfrutam o proprietário e o ocupante.

### **3. CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO E O AIRBNB**

#### **3.1 CONCEITO DE CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO**

Para que se possa construir algumas hipóteses sobre a possibilidade ou não de utilização do imóvel em condomínio pelo sistema Airbnb, necessário se faz dedicar algumas palavras sobre o tema.

Tem-se que o condomínio edilício é modalidade de condomínio que encerra não só propriedade exclusiva e individualizada, correspondente à área útil suscetível de utilização independente, como também propriedade comum, que compreende a área comum *indivisa*, cuja titularidade é exercida em comunhão. A soma da área útil com a área comum dividida pelo total das unidades é representada por uma fração ideal do solo. É por meio da fração ideal que se estabelece a cota de cada condômino para efeito de delimitar sua titularidade, bem como fixar sua parte no rateio das despesas condominiais.

Sob essa forma apresentam-se os edifícios de apartamentos, escritórios, consultórios etc., em que há parte específica, de titularidade exclusiva, representada pela unidade autônoma, que pode ser apartamento, escritório, consultório e, propriedade comum, sobre solo, áreas de lazer, *hall* social, escadas, elevadores, corredores, guarita, casa do zelador, rede de distribuição de água etc.

A disciplina jurídica encontra suporte no Código Civil, nos artigos 1.331 a 1.358. Para essa modalidade de condomínio, são várias as denominações fornecidas pela doutrina, como: condomínio por andares, propriedade horizontal, condomínio horizontal, propriedade em planos horizontais, condomínio *sui generis*, condomínio em edificações e condomínio edilício. Esta última nomenclatura foi adotada pelo Código Civil.

### 3.2 NATUREZA JURÍDICA DO CONDOMÍNIO

Tem natureza jurídica de direito real, conjugando propriedade exclusiva e propriedade comum.

A questão que desponta importante é a relativa à ausência de personalidade jurídica do condomínio edilício. O legislador não alçou o condomínio à qualidade de pessoa, embora tenha CNPJ (Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica) retirando, assim, a possibilidade da prática de muitos atos jurídicos, o que repercute de forma significativa na vida condominial, quando por exemplo, resolve-se adquirir um terreno, pois poderá encontrar óbice no registro de imóveis.

Embora desprovido de personalidade jurídica, o condomínio regularmente constituído tem capacidade processual, estando legitimado a litigar em juízo, ativa e passivamente, representado pelo síndico.

### 3.3 CONVENÇÃO E REGULAMENTO/REGIMENTO INTERNO

Após a instituição do condomínio por ato *inter vivos* ou por testamento com inscrição obrigatória no Registro de Imóveis, segue-se a constituição da convenção do condomínio que, segundo determina o artigo 1.333 do Código Civil, deve ser subscrita pelos titulares de, no mínimo, dois terços das frações ideais, tornando-se obrigatória para os adquirentes e para todos aqueles que sobre o imóvel exerçam posse ou detenção.

Uma vez elaborada a convenção, por instrumento público ou particular, mas sempre por escrito e com *quorum* de dois terços, ela passa a valer para os condôminos. Nesse sentido, a Súmula 260 do Superior Tribunal de Justiça, de teor seguinte: “*A convenção de condomínio aprovada, ainda que sem registro, é eficaz para regular as relações entre os condôminos.*”

Todavia, sua oponibilidade contra terceiro, isto é, o efeito *erga omnes*, decorre do registro da convenção no Registro de Imóveis. Com ou sem registro, o adquirente, o locatário ou qualquer outro ocupante de unidade condominial ficam sujeitos às regras impostas pela convenção.

Para que se possa alterar a Convenção, deve ser observado o quanto determina o artigo 1.351, *verbis*: “Depende da aprovação de 2/3 (dois terços) dos votos dos condôminos a alteração da convenção; a mudança da destinação do edifício, ou da unidade imobiliária, depende da unanimidade dos condôminos.”

## O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO

Vê-se que a lei exige *quorum* qualificado para a alteração da convenção, não se referindo ao regimento interno. Com isso, o regimento interno poderá sofrer reforma de acordo com o que ficar estabelecido na convenção, sem necessidade de obedecer ao *quorum* exigido para modificação da convenção.

A convenção é a norma vinculativa para os condôminos e ocupantes da unidade condominial e dela devem constar as cláusulas referidas nos artigos 1.332 e 1334 do Código Civil, a saber:

- a) discriminação e individualização das unidades de propriedade exclusiva e das partes comuns;
- b) a determinação da fração ideal correspondente a cada unidade, relativamente ao terreno e partes comuns;
- c) o fim a que se destinam as unidades, podendo ser, por exemplo, comercial ou residencial, nada impedindo que determinadas unidades num prédio residencial sejam destinadas a comércio ou prestação de serviços, como farmácia, floricultura, cabeleireiro, loja, consultório médico etc.
- d) a cota proporcional e o modo de pagamento das contribuições para fazer face às despesas ordinárias (luz, água, empregados) e extraordinárias (limpeza e pintura da fachada, reforma ou decoração do *hall*);
- e) a forma de administração, ou seja, afora as funções já previstas em lei, deve estipular algumas das atribuições do síndico. Pode a convenção estabelecer se o síndico receberá ou não uma remuneração pelos serviços prestados ou se terá um desconto, na sua contribuição condominial. Plausível é a estipulação de um sistema de rodízio na garagem, que pode se realizar por sorteio, quando não houver vaga exclusiva para condômino;
- f) a competência das assembleias, forma de sua convocação e *quorum* para as deliberações, desde que não atinjam certos direitos dos condôminos, como o que diz respeito à alienação de partes comuns, que dependem da unanimidade. Importante que na convocação para a assembleia conste de forma clara a matéria a ser submetida à apreciação, pois será nula a votação de matéria não constante da “ordem do dia”;
- g) as sanções a que estão sujeitos os condôminos ou possuidores, para possibilitar a eventual aplicação de pena pecuniária ao infrator das regras contidas na convenção. Deve ser conferido ao infrator o direito de defesa, antes da imposição da multa.
- h) o regimento interno, instituído pela convenção, que contém regras concernentes às questões relativas à rotina do edifício, como horário e modo de utilização do salão de festas, possibilidade ou não de entregadores de *pizza*, flores ingressarem no edifício, fixação de horário para recolhimento do lixo ou para início e fim das obras de reforma das unidades que provoquem barulho etc. O regimento interno é hierarquicamente inferior à convenção.

Dentre as questões polêmicas inerentes à convivência condominial, tem-se à questão relativa à permanência de animais nos edifícios. O que deve pautar a questão é a nocividade e o perigo que pode proporcionar o animal aos moradores. É duvidoso, no entanto, que possa um cão agressivo circular nas dependências de um condomínio sem os devidos cuidados, tais como o uso de coleira e focinheira. Todavia, deve ser permitida a permanência de um animal

dócil, que não comprometa a segurança, a higiene ou a tranquilidade dos moradores.

A convenção pode, ainda, estipular a cláusula de não indenizar, relativamente a furtos de objeto e veículos no interior do edifício, muito embora seja objeto de várias discussões jurídicas acerca da sua eficácia. Tem-se, no entanto, considerado legítima essa cláusula, expressamente prevista na convenção, excludente da responsabilidade do condomínio por furto ou danos a veículos estacionados na garagem de edifício. Ausente referida cláusula de não indenizar, as situações de fato determinarão ou não o ressarcimento, como a circunstância de dispor, o condomínio, de garagista ou manobrista, equipamento de vigilância e segurança; convém evitar sempre uma indevida socialização do prejuízo. Existindo ou não cláusula excludente da responsabilidade, se o furto ou danos a veículo foi cometido por funcionário do condomínio, haverá o dever de indenizar.

O condômino por ser proprietário tem o direito de livremente usar, fruir e dispor da sua unidade. Pode, assim, ocupá-la, receber convidados, alugá-la, dar em comodato, doar, vender ou dar em pagamento. Não pode, todavia, exceder no seu direito de modo a prejudicar os outros condôminos, como festas barulhentas, algazaras, uso de instrumento musical, como bateria, salvo se houver revestimento acústico adequado etc. É vedado, também, num prédio exclusivamente residencial um dentista estabelecer seu consultório dentário; um advogado, seu escritório de advocacia, pois essas situações desvirtuariam a destinação do prédio, ainda que sejam poucos proprietários a assim agirem.

Questão que se põe em debate no tema abordado é a de que: seria a utilização do sistema Airbnb por um dos condôminos uma forma de mudar a destinação da sua unidade exclusivamente residencial para outros fins não residenciais? Por outro lado, o condômino proprietário exclusivo de sua unidade condominial, poderia livremente ceder sua posse a terceiros no exercício do seu direito de propriedade? Ocorrendo essa cessão por meio do Airbnb, estaria ela inserida nessa propalada liberdade? Poderia o condomínio limitar o exercício do direito de propriedade do condômino, proibindo a cessão da posse do imóvel dentro da plataforma Airbnb, ou restringir sua utilização? Nesse caso, haveria violação ao direito de propriedade constitucionalmente, assegurado no art.5º, XXII? Ainda, caso seja permitido ao proprietário ceder a posse do bem pelo sistema Airbnb, poderia o locatário/hóspede fazer uso das partes comuns, dentro da razoabilidade, conforme a destinação da coisa?

Essas indagações, certamente, não terão respostas definitivas, por se tratar de, como já mencionado, um instituto em construção, contudo nos próximos itens, procurar-se-á delinear

## O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLIO

algumas possíveis soluções, senão para proibir ou permitir, mas para, pelo menos, estabelecer parâmetros de convivência nas relações entre condôminos e estes com terceiros, no âmbito do Condomínio.

Antes de tratarmos, especificamente, das questões colocadas, assentamos, para enquadramento do tema Airbnb, que há direitos que jamais poderão ser exercidos pelos locatários/hóspedes, no ambiente condominial, tais como o de votar nas assembleias, salvo se munido de mandato. Não poderá, também, via de regra, comportar-se como locatário ou condômino, diante dos gestores do Condomínio, no sentido de fazer reclamações, sugestões, exigências etc., senão por intermédio do anfitrião ou mandatário deste.

De outra parte, a despeito de haver direitos que são próprios dos titulares da propriedade ou dos que exercem posse em nome daqueles, nos casos dos locatários, usufrutuários, comodatários, como o exercício da tutela de urgência previsto no parágrafo único do artigo 249 do Código Civil, temos que o locatário/hóspede poderá também exercê-lo em prol até de um dever legal de evitar danos. Com isso, havendo, por exemplo, esvaziamento da caixa d'água, esgoto entupido, cano furado, legitimado estará a promover a correção do dano, independentemente de autorização judicial, sendo, depois, ressarcido, desde que seja urgente e necessária a medida a ser tomada. Por vezes, um condômino, mais afoito ou distraído, que vai viajar esquece aberta uma torneira. A água inunda não só o apartamento desse condômino, como também a área comum ou mesmo outras unidades. Não há que se esperar a volta do proprietário do apartamento para que uma medida possa ser tomada. Qualquer condômino prejudicado ou ocupante, seja detentor ou possuidor, em face da urgência, pode ingressar no imóvel para estancar a origem do dano.

Dentre os deveres do condômino que não alcançam os locatários/hóspedes, estariam o de contribuir para as despesas de condomínio. Nada obsta que entre anfitrião e locatário/hóspede se estabeleça acordo de vontade no sentido de transferência da obrigação, mas essa situação descaracterizaria, em princípio, a relação de hospedagem. Seria como se um hotel cobrasse separadamente do hóspede algum encargo do imóvel. A tarifa hoteleira leva em conta todos os custos do hotel e o mesmo faz o anfitrião na composição do preço e não independentemente.

Ainda que não haja previsão contratual na relação entre locatário/hóspede, causador dano, ao infringir as regras da convenção, poderá ser multado pelo condomínio. O montante da multa é devido pelo condômino em face do condomínio, podendo o valor ser reavido do locatário/hóspede pelo condômino. Como exemplo de possível infração podemos citar o

reiterado comportamento antissocial (CC, parágrafo único do art. 1.337), revelados por pessoas que podem ser, inclusive os próprios hóspedes, que não tenham o dom de conviver socialmente, criando um estado de intranquilidade e beligerância no condomínio a inviabilizar uma convivência normal. Brigas diuturnas como gritarias e quebradeiras ou festas espalhafatosas constantes são motivos suficientes para a imposição da sanção. Lembre-se de que a multa aplicada ao infrator não o isenta do dever de ressarcir prejuízos outros causados, mormente se forem quebrados objetos pertencentes à comunidade ou houver prejuízo aos condôminos ou terceiros.

### **3.4. CONEXÃO ENTRE CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO E O AIRBNB E ASSEMELHADOS**

É nessa modalidade de propriedade, qual seja condomínio, que se instaura questão controversa e de extrema relevância, traduzida na possibilidade ou não, de eventual decisão tomada em assembleia condominial exigir para a eficácia da utilização da plataforma Airbnb ou assemelhadas, o quórum de 2/3 dos condôminos ou da unanimidade. A totalidade dos condôminos será necessária, caso se considere que ocorrerá a mudança de destinação de residencial para não residencial ou mista. Todavia, há entendimento de que, em se tratando de condomínio cuja convenção preveja destinação residencial não haveria qualquer óbice para utilização da referida plataforma digital. Esse posicionamento parte da premissa que essa modalidade de ocupação não deixa de ser residencial, com esteio no direito de propriedade.

Em outras palavras para que o anfitrião possa receber seus locatários/hóspedes, por meio das plataformas digitais, autorizado pela convenção de condomínio, vislumbramos duas possibilidades de formalização: uma pela alteração da convenção por 2/3 dos condôminos para efeito de nela inserir a permissão, proibição ou restrições e outra pela unanimidade dos condôminos, considerando, nessa hipótese que ocorrerá alteração da destinação do imóvel ou de algumas de suas unidades. Importante ressaltar que essa questão, em hipótese alguma, pode ser relegada ao regimento interno. Ressalte-se que há possibilidade, também de ser considerada desnecessária a alteração da convenção caso nela conste destinação residencial do condomínio.

Com essas considerações, podemos verificar a posição de alguns julgados. Destarte, a convenção condominial pode ser omissa, ou seja, não proíbe nem permite a prática da locação/hospedagem por meio do Airbnb e assemelhados. Nessa hipótese, há entendimento

## O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO

extraído de julgado<sup>8</sup> do Tribunal de Justiça de São Paulo, no sentido de que, caso o imóvel tenha sido locado e o proprietário multado, referida multa não pode subsistir, uma vez que locar o imóvel para temporada, por curto espaço de tempo, ainda que por locação diária por meio do Airbnb não desqualifica a natureza residencial da utilização do imóvel, nem implica em descumprimento da destinação residencial imposta pela convenção de condomínio. Em conclusão, consta da decisão que eventual restrição prevista fora daquele documento não valida a multa imposta.

Em outra oportunidade, entendeu-se pela impossibilidade de um condômino oferecer sua unidade condominial em plataforma digital de hospedagem, como se clube fosse desvirtuando a locação residencial em comercial. No acordão<sup>9</sup> deixou-se consignado que

---

<sup>8</sup> AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE, PROCEDENTE A RECONVENÇÃO - Falta de fundamentação da sentença Inocorrência - Locação por temporada por meio do site airbnb que não desnatura a utilização da unidade condominial com destinação residencial - Restrição que, embora decidida em assembleia, não está prevista expressamente na convenção, o que invalida a aplicação de multa - Discussão acerca do cabimento da limitação e vícios da assembleia que ultrapassam a pretensão autoral - Razões acolhidas para julgar procedente a ação e improcedente a reconvenção, invertidas as sucumbências - Sentença modificada. Recurso provido, rejeitada a preliminar. (TJSP. Apelação Cível nº 1117942-37.2017.8.26.0100, Rel. Claudio Hamilton, 25ª C, j.16/5/2019).

<sup>9</sup> CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO. Ação de procedimento comum proposta por condômina contra condomínio, buscando que este permita o acesso de qualquer pessoa autorizada aos seus apartamentos, declarar nula deliberação tomada em assembleia de alteração de regimento interno, julgada improcedente - Segundo a convenção, os edifícios que constituem o condomínio possuem natureza exclusivamente residencial - Convenção condominial que é dotada de força cogente e obriga a toda a coletividade condominial, devendo os condôminos se comportar com respeito e obediência a ela - Locação de unidades condominiais por temporada através de plataforma de hospedagens online (airbnb, booking e afins) - Situação que autorizaria a locação, não fosse a evidente intenção da autora, em anúncio publicado, de oferecer a terceiros frequência a um clube - Característica não residencial - Sentença mantida Recurso improvido, com observação. (TJSP. Apelação nº 1067304-03.2017.8.26.0002. Rel. Caio Marcelo Mendes de Oliveira, 32ª C, j. 24/4/2019)

**Sobre o tema:** Condomínio - Ação de obrigação de não fazer com pedido de tutela de urgência - Decisão de Primeiro Grau que concedeu a tutela de urgência para fim de que o condomínio requerido se abstenha de multar o requerente pelo recebimento de visitas em sua residência, que caracterizem locação temporária inferior a 180 dias, sob pena de multa a ser oportunamente fixada - Pretensão de locação do imóvel do autor em qualquer modalidade, inclusive 'online' por temporada (AIRBNB) - Convenção Condominial que veda tal prática ao dispor que as unidades autônomas possuem destinação residencial - Utilização de imóvel residencial com contornos de hotelaria, em condomínio, configurando-se, tal modalidade, na prática, uma atividade com fins comerciais - Alta rotatividade de pessoas no condomínio que altera a rotina e a segurança do local, não se vislumbrando, por ora, restrição ao direito de propriedade, mas sim, medida proibitiva e protetiva do interesse geral dos moradores. Decisão reformada. Recurso provido. (Agravo de Instrumento Nº 2257026-11.2018.8.26.0000, Rel. José Augusto Genofre Martins, 31ª C., j.11/3/2019).

Apelação - Ação de obrigação de não fazer - sentença de procedência - unidade condominial que passou a ser locada por curta temporada através de plataformas digitais - situação que se assemelha a hotelaria e hospedaria - característica não residencial - convenção condominial e regimento interno que preveem a finalidade estritamente residencial - impossibilidade do tipo de locação pretendida pelo autor - sentença reformada - recurso provido. (Apelação nº 1027326-50.2016.8.26.0100, Rel. Cesar Luiz de Almeida, J. 15.10.18).

APELAÇÃO CÍVEL Interposição contra sentença que julgou procedente ação de obrigação de não fazer e improcedente a ação ordinária conexa. Imóvel residencial que passou a ser oferecido para locação por meio do site airbnb.com.br. Situação que se assemelha à hotelaria e hospedaria. Característica não residencial. Observação da cláusula quarta, parágrafo único, da Convenção do Condomínio, e do artigo 1.336, IV, do Código Civil. Honorários advocatícios majorados, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015. Sentença mantida.” (Apelação nº 1001165-97.2017.8.26.0510, Rel. Mario A. Silveira, J. 27.8.2018)

“Não se discute aqui que a convenção condominial não veda expressamente a prática, mas também não há dúvida de que a autora está desvirtuando a locação residencial em comercial”. Houve adendo ao regimento interno para disciplinar a questão, todavia a deliberação não foi tomada por 2/3 dos condôminos.

No nosso entender a introdução de restrições no regimento interno, que não exige *quorum* especial para sua alteração, não obrigam os demais condôminos, uma vez que para vincular os condôminos as regras devem constar da convenção condominial, cuja alteração exige, deliberação em assembleia, por 2/3 dos condôminos, ou até mesmo unanimidade se se entender que se trata de mudança de destinação do imóvel.

Outrossim, há entendimento de que se faz necessária a proibição<sup>10</sup> expressa na convenção para que não se possa locar pelo sistema Airbnb. No caso apreciado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, consta que a convenção “prevê que os apartamentos destinam-se à moradia, sendo seu uso vedado para qualquer outra finalidade”, não contendo disposição expressa acerca da possibilidade ou não da locação das unidades autônomas para temporada. Extrai-se do acórdão que:

[...] na falta de disposição específica na convenção de condomínio, não se revela legítima a proibição imposta aos proprietários quanto à locação de suas unidades autônomas para temporada e por meio da utilização da plataforma Airbnb. Isso porque, por se tratar de limitação ao exercício do direito de propriedade é de rigor que sua disciplina seja prevista na convenção condominial, uma vez que, nos termos do artigo 1.332, III, do Código Civil, o fim a que as unidades se destinam é matéria que deve constar do referido documento.

#### **4. CONSIDERAÇÕES SOBRE A POSSIBILIDADE OU NÃO DE LIMITAÇÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE PELA CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO**

Antes de analisarmos as especificidades desse novo modelo contratual, faz-se necessário tecer algumas observações sobre a convenção. Dessa forma, reiteramos que a convenção de condomínio e o regulamento interno têm funções e atribuições diferentes. A

---

<sup>10</sup> CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO. Ação de obrigação de não fazer. Condomínio que obsta a entrada de pessoas que celebraram com o apelante contratos de locação por temporada. Restrição ao direito de propriedade. Matéria que deve ser versada na convenção do condomínio. Ocupação do imóvel por pessoas distintas, em espaços curtos de tempo (Airbnb) que não descaracteriza a destinação residencial do condomínio. Precedentes. Recurso provido em parte, por maioria. (TJSP. Apelação nº 1002697-72.2018.8.26.0704. Rel. Milton Carvalho, 36ª C., j. 21/2/2019). No mesmo sentido: Agravo de instrumento condomínio - Tutela de urgência deliberação em assembleia que estabeleceu prazo para locação de curta temporada - Convenção de condomínio que era silente em relação a este ponto - Necessidade de alteração da convenção com o quórum previsto no artigo 1.351 do cc e convocação específica - Decisão reformada. Agravo de Instrumento provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2224345-22.2017.8.26.0000; Rel. Jayme Queiroz Lopes; 36ª C., j. 23/03/2018)

convenção de condomínio tem a finalidade de disciplinar os direitos e deveres dos condôminos e ocupantes das unidades, exigindo *quorum* especial para sua alteração. Por seu turno, o regulamento interno só complementa a convenção, albergando questões relativas à dinâmica do edifício e não há exigência de *quorum* legal para sua modificação. Assim, reafirmamos, que é na convenção que devem constar eventuais restrições à ocupação em si, como a própria permissão para cessão de uso do imóvel para fins de utilização da plataforma digital.

Já a omissão dessa proibição na convenção condominial poderá possibilitar a utilização (ver item 3.4) e, considerando as hipóteses de se entender que a proibição decorre do fato da própria convenção estipular destinação exclusivamente residencial ou permitindo, uma vez que não há proibição. Pondere-se que a maioria das convenções condominiais não regulamentam a questão, indicando apenas que aquele Condomínio se destina a uso residencial.

Aqui reside a maior dificuldade do tema proposto, pois diz com a modulação das regras de convivência, tanto para os que entendem que há permissão se não houver proibição, quanto para os que reconhecem a necessidade de inserção na convenção para que se possa utilizar da plataforma Airbnb e assemelhadas no ambiente condominial. Em ambos os casos não se pode afastar a possibilidade de se estabelecer regras, limites ou restrições, aos que irão delas desfrutar, de tal sorte que não infrinjam os direitos fundamentais e da personalidade das pessoas envolvidas, bem como a segurança da coletividade, cujo conteúdo pode ser disciplinado na convenção, a saber: restrição ao uso de áreas comuns (piscina, salão de festas, sala de ginástica, quadras poliesportivas, playground, churrasqueira etc.), uso de garagens quando em área comum, limitação de número de hóspedes/locatários, ingresso e limitação do número de visitantes dos hóspedes/locatários cobranças suplementares para energia, água e gás, horas extras de funcionários a serem suportadas pelos condôminos-anfitriões, exigência de documentação, caução como forma de garantia de eventual indenização, a ser devolvida se o dano não se concretizar dentre outras, informação do período de hospedagem, uso de pulseiras coloridas pelos hóspedes/locatários. Anote-se que cada Condomínio tem uma configuração, estrutura e especificidades próprias, fato esse norteador da modulação das restrições. Tomemos o exemplo das pulseiras; parece que sua implementação num Condomínio em que há inúmeros apartamentos não configuraria constrangimento, pois consistiria somente na identificação do hóspede. O mesmo não se pode dizer de um Condomínio com 10 unidades, cuja identificação poderia ser considerada

discriminatória. Em suma, a ponderação, razoabilidade, bom senso e proporcionalidade na fixação dessas restrições é de alta relevância, de tal sorte que se mostrem funcionais e sirvam à propriedade. Importa, pois, resguardar a segurança e o sossego da comunidade condominial, salvaguardando, também a eficácia do contrato oriundo da plataforma digital.

Caso conste na convenção restrição aos condôminos inadimplentes, impedindo-os de cederem a posse de seus imóveis para fins de utilização das plataformas digitais deverá ela ser considerada abusiva, quer por violar o direito de propriedade, uma vez que a unidade imobiliária abrange a correspondente fração ideal de todas as partes comuns, quer por desbordar do princípio da dignidade da pessoa humana, na linha da recente decisão do STJ<sup>11</sup>. Entretanto, a regulamentação dessas restrições poderá ser delegada ao regimento interno, tais como horários para utilização das áreas comuns, limitação de horários de *check in e check out*, dos hóspedes/locatários, logísticas da portaria, do salão de festas, exigência de identificação, solicitação de documentação para extração de cópias, exigir do condômino/anfitrião entrega de cópias do regulamento e da convenção, lista de hóspedes/locatários, depósito de malas antes e depois do *check in* etc. Essas considerações não terão espaço em se tratando de proibição da cessão de uso por meio da plataforma.

Vê-se que a novidade e complexidade da matéria permitem ilimitados questionamentos, pairando, no momento divergências doutrinárias e jurisprudenciais que, por certo, encontrarão, no futuro, uma moldura adequada.

De nossa parte, partindo da premissa de que a propriedade pode sofrer restrições e, via de consequência, o condomínio dentro do direito de vizinhança, relativamente ao tema limitações, formulamos algumas hipóteses no intuito de contribuir com o debate, levando em consideração a relação que se estabelece entre anfitrião e hóspede.

#### **4.1. POSSIBILIDADE DE RESTRIÇÃO DO USO DO IMÓVEL EM CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO SE CONSIDERADA A RELAÇÃO JURÍDICA COMO SIMILAR AO SISTEMA DE HOSPEDAGEM**

Em linhas gerais, pelo contrato de hospedagem o hoteleiro, pessoa jurídica, oferta alojamento temporário para hóspedes, mediante cobrança de diária, correspondente à

---

<sup>11</sup>A 4ª Turma do STJ no julgamento do Resp. 1.699022 entendeu, por unanimidade, inválida a regra do regulamento interno que impedia o uso das áreas comuns em razão de inadimplência em relação às taxas condominiais, por ferir o princípio da dignidade da pessoa humana.

## O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO

utilização da unidade habitacional, devendo-se observar os horários de entrada e saída. É em regra, contrato de adesão e classificado como de consumo, conforme discorrido no item 1.2.

Relevante para o tema em discussão as ponderações de Paulo Jorge Scartezini Guimarães (2007, p. 10), antes mesmo da existência da plataforma Airbnb sobre a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de hospedagem, esclarecendo que quase todo contrato de hospedagem será classificado com de consumo, mas faz a ressalva no sentido de que:

[...] não serão considerados de consumo aqueles contratos em que uma pessoa recebe outrem, excepcionalmente, em sua residência auferindo o proprietário dessa ocupação um benefício econômico, isto porque deixa de existir, para a caracterização do fornecedor, o elemento “atividade”. Não estamos dizendo que nessa hipótese não haverá contrato de hospedagem, mas tão-só que esse contrato não poderá ser entendido como contrato de consumo, nos termos aqui vistos e, em consequência, não se aplicarão as normas do Código de Defesa do Consumidor, mas, tão-somente, as normas do Código Civil.

Diferenciando a locação da hospedagem o autor deixa claro que para que exista contrato de hospedagem não basta o *locus*, já que quem aluga apenas um quarto ou um apartamento é locatário. Quem hospeda, acrescenta, oferece mais do que o espaço para acomodação; disponibiliza também serviços, incluindo no conceito de serviço qualquer atividade, desde arrumação do quarto, serviço de bar e restaurante (café da manhã, almoço e jantar).

Feitas essas considerações, notam-se muitos pontos de contato com a cessão de uso que faz o proprietário que se vale do sistema Airbnb e assemelhados com a hospedagem, tais como: os termos usados para o ingresso e saída do imóvel: *check-in e check-out*, a ocupação temporária; remuneração e disponibilização de facilidades.

Destaca-se, ainda, a reforçar sua similitude com a hospedagem, a exigência de algumas cidades do recolhimento de impostos de ocupação, como se atividade turística fosse.

Cabe registrar que as restrições descritas no item anterior, embora muitas delas sejam dirigidas aos hóspedes/locatários, são de responsabilidade dos condôminos-anfitriões em face do condomínio, independentemente da responsabilidade contratual entre condôminos/anfitriões e hóspedes/locatários. Releva anotar que a violação de quaisquer deveres poderá importar em aplicação de multas, cuja hipótese de incidência deverá previamente definida na convenção de condomínio.

Penaliza-se o anfitrião quando se cancela uma reserva já confirmada e com relação ao locatário/hóspede só uma parte do valor pago é devolvido, dependendo da política de

cancelamento. Em determinadas localidades, chamadas de jurisdições específicas, há necessidade de recolher impostos. Esse tributo a ser recolhido é pago pela plataforma Airbnb, em nome dos anfitriões, quando um locatário/hóspede paga por uma reserva nas referidas jurisdições específicas. Pode ocorrer que o anfitrião tenha que fazer o recolhimento do imposto de ocupação dependendo das circunstâncias.

#### **4.2 POSSIBILIDADE LIMITADA DE RESTRIÇÃO DO USO DO IMÓVEL EM CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO SE CONSIDERADA A RELAÇÃO JURÍDICA COMO DE PURA LOCAÇÃO POR TEMPORADA**

O art. 48 da Lei 9.245/91 considera locação para temporada aquela destinada à residência temporária do locatário, por prazo não superior a 90 dias, esteja ou não mobiliado o imóvel. Se o imóvel estiver mobiliado, deverá constar do contrato a descrição dos móveis e utensílios que o guarnecem, bem como o estado em que se encontram.

Temporada não se restringe a um período de descanso ou lazer em imóvel situado no litoral ou estação climática, mas engloba residência temporária do locatário, em outra ou na mesma cidade em que reside, para a realização de cursos, tratamento de saúde, feitura de obras no imóvel do locatário ou outras situações que requeiram utilização transitória de imóvel alheio por período de até 90 dias.

Faculta-se ao locador, nessa modalidade de locação, exigir o pagamento antecipado do aluguel e encargos. No entanto, permanência do locatário depois do decurso do prazo contratado, sem oposição do locador, por mais de trinta dias, presumir-se-á prorrogada a locação por tempo indeterminado, não podendo mais ser cobrado antecipadamente o valor do aluguel.

Se ocorrer a prorrogação, o locador somente poderá recuperar o imóvel, denunciando o contrato, após 30 meses contados da data do início da locação ou nas circunstâncias referidas no art. 47, da Lei de Locação. Vê-se que, com prorrogação, o tratamento legislativo será o da locação residencial.

Feitas essas considerações sobre o tratamento legislativo da locação para temporada, importa verificar se a ocupação, por meio da plataforma Airbnb, ocorre, verdadeiramente, a título de locação. Comumente a ocupação se dá na modalidade hospedagem e não temporada, porém não se afasta, por completo essa forma de contratação. Uma vez autorizada a locação, as limitações de uso serão menos rigorosas, para que não aviltem o direito de propriedade.

Muito comum em imóveis situados no litoral que haja por parte do Condomínio, uma restrição ao número de pessoas que irão ocupar o imóvel locado e exigir dos condôminos e dos locatários, em época de alta temporada o pagamento de valores pelo uso de área comum que ordinariamente não são exigidos fora desse período.

Não se pode deixar de reconhecer que há pontos de contato com o modelo criado pelo Airbnb na medida em que, implica cessão de uso do imóvel, de forma onerosa, com o objetivo de lazer ou negócios por curta temporada e o viajante paga antes de ocupar o imóvel. É comum o pretendente escolher o imóvel pelas comodidades oferecidas.

Por outro lado, descaracteriza, propriamente, uma locação, porque o pagamento não é pelo período de ocupação, mas calculado por diária à semelhança do sistema hoteleiro. Ademais, referido pagamento não é realizado diretamente ao proprietário, mas sim à Airbnb. A plataforma faz a intermediação, recebe o valor e repassa o dinheiro ao proprietário, ficando com um montante denominado taxa que se aproxima de uma comissão. O tratamento dado para o ingresso no imóvel e o mesmo de um hotel, ou seja, *check-in e check-out*, que deve ser combinado com antecedência, com será realizado. Lembramos que é possível a ocupação somente de um quarto num espaço compartilhado com o anfitrião ou com outros locatários/hóspedes, ou ainda se admite a utilização de um quarto compartilhado, quando o locatário/hóspede reserva apenas uma cama. Pelo sistema há cobrança como se disse do anfitrião de uma taxa fixa (3%) e do locatário/hóspede uma taxa variável (até 20%).

Em face dessas considerações, reconhecendo nessa modalidade de utilização do imóvel uma locação por temporada, nos termos legais, não é razoável sustentar sua proibição. Se a lei não só prevê como autoriza e regulamenta essa modalidade de locação, não há como subsistir argumentação em sentido contrário. De duas uma, ou se está utilizando terminologia imprópria para uma figura jurídica ainda em construção ou não se está e, por conseguinte, a faculdade legal para tanto, prevista no art. 48 da lei de locação não pode ser obstada em respeito ao direito de propriedade.

## CONCLUSÃO

Nessa linha, podemos assim sintetizar:

1. A natureza jurídica do contrato envolvendo a plataforma Airbnb e assemelhadas é híbrida ou mista, traduzindo-se num contrato *sui generis* por envolver aspectos da locação e da hospedagem, com preponderância desta última.

## O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLCIO

2. Têm legitimidade para ceder a posse para fins de locação/hospedagem: o proprietário, o usufrutuário e o locatário, quando autorizado, expressamente, no contrato de locação.

3. A relação do locatário/hóspede com o imóvel é de detenção, não exercendo, pois, exercer atos de posse.

4. Não há legislação federal sobre o tema. A solução é fornecida pela jurisprudência e doutrina.

5. O sistema Airbnb contribui, de certa forma, para o exercício da função social da propriedade.

6. Para que o anfitrião possa receber seus locatários/hóspedes, por meio das plataformas digitais, autorizado pela convenção de condomínio, vislumbramos duas possibilidades de formalização: uma pela alteração da convenção por 2/3 dos condôminos para efeito de nela inserir a permissão, proibição ou restrições e outra, pela unanimidade dos condôminos, considerando, nessa hipótese, que ocorrerá alteração da destinação do imóvel ou de algumas de suas unidades.

7. A questão de se permitir, ou não, a locação/hospedagem, em hipótese alguma, poderá ser relegada ao regimento interno.

8. Há entendimento, também, no sentido de ser desnecessária a alteração da convenção, caso se considere que a ocupação pelo locatário/hóspede não descaracterizaria a destinação residencial do condomínio.

9. A se considerar uma relação puramente locatícia por temporada, não se vislumbra plausível sua proibição na convenção de condomínio.

10. Parece-nos que, enquanto essa questão não for objeto de deliberação em assembleia e passar a constar da convenção, de tal sorte que reflita a vontade majoritária dos condôminos, no sentido de não admitir essa modalidade de hospedagem no condomínio, o proprietário poderá receber os locatários/hóspedes por meio do sistema Airbnb.

11. Verdade, pois, que o direito de propriedade nos Condomínios edifícios pode sofrer restrições e limitações pelo que disciplina a convenção condominial, mas, enquanto não o for, deve prevalecer a liberdade do proprietário para decidir quanto ao recebimento ou não de locatários/hóspedes em seu imóvel. Destarte, se não houver qualquer restrição nesse sentido na convenção, o proprietário é livre para receber seus locatários/hóspedes, ainda que por um sistema que não se demonstrou indene de riscos.

## O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO

12. Havendo expressa proibição, desde que com quórum legal do ingresso do locatário/hóspede no Condomínio. Referido quorum poderá consistir em 2/3 dos condôminos (art.1.351 do Código Civil), se a problemática se circunscrever à alteração estatutária para reger a questão. Se o entendimento for o de que a ocupação implica alteração da finalidade do uso da unidade, acarretando mudança de destinação residencial para destinação mista ou do próprio condomínio como um todo, a aprovação depende de votação unânime, considerando a totalidade dos condôminos e não dos presentes à assembleia.

13. O tema não está consolidado, mas essa atípica e híbrida espécie contratual é uma realidade universal, que deve ser moldada de acordo as legislações e costumes vigentes em cada país, de forma que não colida com outros institutos, no caso em estudo, a propriedade em condomínio.

14. Acreditamos que a harmonia entre o direito de propriedade e os contratos decorrentes da plataforma digital airbnb será alcançada pelo diálogo e ponderação das normas jurídicas que regem as matérias, devendo prevalecer, sem ingressar na vala comum, os princípios da dignidade humana e da solidariedade social e direitos da personalidade.

### Entendimentos e possibilidades: quadros esquemáticos.

|   |   |   |   |  |
|---|---|---|---|--|
| Necessidade de aprovação em convenção condominial para utilização da plataforma digital Airbnb e assemelhadas | <i>Quorum:</i> 2/3 dos condôminos (e não dos presentes à assembleia)<br>Unanimidade dos condôminos reunidos em assembleia, caso se considere como alteração da destinação da unidade condominial de residencial para não residencial. | Inviabilidade da matéria ser fixada em regimento interno (votação por maioria dos presentes à assembleia) | Possibilidade de impor restrições ou limitações à utilização das áreas comuns do condomínio, por meio da convenção. | Possibilidade de regulamentação das restrições impostas pela convenção por meio do regimento ou regulamento interno. |
|---|---|---|---|--|

O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E CONDOMÍNIO EDÍLCIO

|  |  |  |  |   |
|--|--|--|--|---|
| <p>Necessidade de aprovação em convenção condominial para utilização da plataforma digital Airbnb e assemelhadas</p> | <p>Quorum 2/3 dos condôminos (e não dos presentes à assembleia)<br/> <hr/>                 Unanimidade dos condôminos reunidos em assembleia, caso se considere como alteração da destinação da unidade condominial de residencial para não residencial.</p> | <p>Inviabilidade da matéria ser fixada em regimento interno (votação por maioria dos presentes à assembleia)</p> | <p>Impossibilidade de impor restrições ou limitações à utilização das áreas comuns do condomínio, por meio da convenção.</p> | <p>Impossibilidade de regulamentação das restrições impostas pela convenção por meio do regimento ou regulamento interno.</p> |
|--|--|--|--|---|

|  |  |   |  |
|--|--|---|--|
| <p>Desnecessidade de aprovação em convenção condominial para utilização da plataforma digital Airbnb e assemelhadas em razão de permissão tácita da convenção condominial (convenção omissa)</p> | <p>Inviabilidade da matéria ser fixada em regimento interno (votação por maioria dos presentes à assembleia)</p> | <p>Impossibilidade de impor restrições ou limitações à utilização das áreas comuns do condomínio, por meio da convenção</p> | <p>Impossibilidade de regulamentação das restrições impostas pela convenção por meio do regimento ou regulamento interno</p> |
|--|--|---|--|

O SISTEMA AIRBNB E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO DE PROPRIEDADE E  
CONDOMÍNIO EDÍLCIO

|  |  |   |
|--|--|---|
| Proibição na convenção de utilização da plataforma digital Airbnb e assemelhadas | Quorum 2/3 dos condôminos (e não dos presentes à assembleia)   | Inviabilidade da matéria ser fixada em regimento interno (votação por maioria dos presentes à assembleia) |
|  | Unanimidade dos condôminos reunidos em assembleia, caso se considere como alteração da destinação da unidade condominial de residencial para não residencial |   |

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Projeto de Lei do Senado nº 748, de 2015. Disponível em <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/124165>. Acesso em 28 maio 2019.

EM QUE REGIÕES O RECOLHIMENTO E REPASSE DE IMPOSTOS DE OCUPAÇÃO PELO *AIRBNB* ESTÁ DISPONÍVEL? Disponível em <https://www.airbnb.com.br/help/article/2509/in-what-areas-is-occupancy-tax-collection-and-remittance-by-airbnb-available>. Acesso em 30 maio 2019.

<https://www.airbnb.com.br/help/article> Acesso em 30 maio 2019.

GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezini. *Dos contratos de hospedagem, transporte de passageiros e turismo*. São Paulo: Saraiva, 2007.