

Agravo de Instrumento n. 4014239-84.2018.8.24.0900, de São José
Relator: Desembargador Selso de Oliveira

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INIBITÓRIA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE DEFERIU A TUTELA DE URGÊNCIA PARA DETERMINAR QUE O CONDOMÍNIO RESIDENCIAL SE ABSTENHA DE APLICAR MULTA OU PRATICAR QUALQUER AÇÃO QUE INVIABILIZE A LOCAÇÃO POR TEMPORADA DA UNIDADE IMOBILIÁRIA DE PROPRIEDADE DO AUTOR.

INSURGÊNCIA DO RÉU.

ALEGAÇÃO DE QUE APÓS DELIBERAÇÃO EM ASSEMBLEIA GERAL EXTRAORDINÁRIA, RESTOU ALTERADO O REGIMENTO INTERNO DO CONDOMÍNIO PARA VEDAR AS LOCAÇÕES EFETIVADAS POR INTERMÉDIO DE APLICATIVOS DE INTERNET. FLAGRANTE CASUÍSMO DA CONDUTA COM FINS A IMPEDIR A LOCAÇÃO DA UNIDADE IMOBILIÁRIA DO AGRAVADO. PRÁTICA, ALIÁS, QUE NÃO CONFIGURA CONTRATAÇÃO DE HOSPEDAGEM, TAMPOUCO DESVIRTUA A FINALIDADE RESIDENCIAL DO CONDOMÍNIO. ADEMAIS, RISCO À SEGURANÇA E AO SOSSEGO DOS DEMAIS CONDÔMINOS POR ORA NÃO DEMONSTRADO. PREVALÊNCIA DO DIREITO FUNDAMENTAL À PROPRIEDADE (ART. 5º, CAPUT E XXII DA CF) E DO DIREITO INDIVIDUAL DO CONDÔMINO DE USAR, FRUIR E LIVRE DISPOR DA UNIDADE (ART. 1.335, I DO CC).

"A locação por curto espaço de tempo não difere daquela temporalmente estendida. Em ambos os casos o locador aufere renda com seu imóvel, sem que isso desnature a utilização da unidade em si, que continua sendo destinada para fins residenciais" (TJSP, AC nº 1033138-05.2018.8.26.0100, Rel. Des. Hugo Crepaldi, 25ª Câmara de Direito Privado, j. 13/12/2018).

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento

n. 4014239-84.2018.8.24.0900, da Comarca de São José 3ª Vara Cível em que é Agravante Condomínio Residencial Santiago e Agravado Francisco José Lunardon.

A Quarta Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rodolfo Tridapalli, com voto, e dele participou o Excelentíssimo Senhor Desembargador José Agenor de Aragão.

Florianópolis, 28 de fevereiro de 2019.

Desembargador Selso de Oliveira
Relator

RELATÓRIO

Condomínio Residencial Santiago interpôs agravo de instrumento de decisão interlocutória da lavra da magistrada Simone Boing Guimarães, da 3ª Vara Cível da Comarca de São José, que nos autos da ação inibitória nº 0302476-67.2018.8.24.0064, contra si movida por Francisco José Lunardon, deferiu em 11/5/2018 a tutela de urgência almejada para determinar "*a imediata suspensão da multa já imposta (fl. 50), bem ainda que o requerido se abstenha de aplicar novas multas ou pratique qualquer outra ação que inviabilize a locação por temporada da unidade de propriedade do requerente*" (p. 58 da origem).

Nas razões recursais, assevera o réu/agravante que o autor/agravado vem utilizando referida unidade imobiliária com contornos de hospedagem, o que diz configurar atividade com fins comerciais, destacando que "*os moradores e funcionários do Condomínio Santiago começaram a se deparar com um grande fluxo de pessoas diferentes nos corredores, garagens e no apartamento do agravado, por poucos dias, geralmente fins de semana, sem a presença do morador*" (p. 3). Ressalta a finalidade exclusivamente residencial do condomínio, e complementa que na assembleia geral extraordinária realizada em 21/5/2018, por unanimidade dos presentes restou aprovada a alteração do regimento interno com fins a vedar a "*locação ou hospedagem com uso de aplicativo de Internet (Airbnb ou similares)*" (p. 6). Arrematando que os condôminos detêm autonomia para, através de ajustes no regimento interno, normatizar e impor restrições à utilização de suas áreas privativas, em atenção à harmonia da edificação e à boa convivência. Com isso, busca a reforma do interlocutório a fim de que lhe seja permitido recorrer "*a todos os meios possíveis a fim de coibir, inclusive por meio de multas, as hospedagens na unidade do Agravado, além de proceder a cobrança da multa já imposta*" (p. 11 do agravo). Junta documentos às p. 14-72.

Contrarrazões às p. 84-96 por meio das quais o agravado nega a prática de hospedagem no Condomínio Residencial Santiago, bem assim o

comprometimento da segurança dos demais condôminos em virtude das locações por temporada da sua unidade imobiliária. Referindo, ademais, que tal prática certamente não descaracteriza a finalidade residencial do condomínio. Por fim, aponta irregularidades na assembleia geral extraordinária em que restou aprovada a vedação de locações por temporada, e postula a manutenção do *decisum* objurgado até o julgamento final da demanda principal.

VOTO

Da admissibilidade

O recurso é cabível a teor do artigo 1.015, I do Código de Processo Civil, restando igualmente preenchidos os requisitos previstos nos artigos 1.016 e 1.017 do mesmo diploma legal.

Assim, preenchidos os pressupostos de admissibilidade, o recurso deve ser conhecido.

Do mérito

De início, cumpre registrar que a análise do recurso de agravo de instrumento cinge-se à apuração do acerto ou desacerto da decisão objurgada.

Conforme relatado alhures, está-se diante de caso em que o réu/recorrente busca a reforma da decisão interlocutória que, nos autos da ação inibitória nº 0302476-67.2018.8.24.0064, deferiu a tutela provisória de urgência que o impediu de aplicar multas ou praticar qualquer ação que inviabilize a locação por temporada da unidade imobiliária de propriedade do autor/agravado, até o julgamento final da lide (p. 56-58 da ação principal).

A decisão combatida, da lavra da magistrada Simone Boing Guimarães, restou redigida nos seguintes termos:

[...] *In casu*, verifica-se a verossimilhança das alegações autorais, uma vez que consta dos autos a comprovação da advertência (fl. 49) e imposição de multa (fl. 50), documentos que elucidam as razões que levaram à aplicação de tais sanções, bem ainda o regimento interno do condomínio (fls. 18-48), no qual

verifico que não há qualquer vedação à atividade de locação por temporada.

O perigo de dano está igualmente presente, tendo em que vista que o autor, na condição de proprietário, tem a "*faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha*" (art. 1.228, do CC).

Com efeito, o art. 1.335 do referido diploma legal dispõe que é direito do condômino, entre outros, usar, fruir e livremente dispor das suas unidades autônomas. Essa última alternativa se enquadra justamente na hipótese do proprietário locar o imóvel a terceiro, mesmo que seja apenas no período da temporada, desde que a locação respeite a destinação residencial que foi concedida ao edifício.

Com efeito, para fins de apreciação do pedido em sede de cognição sumária, o autor logrou comprovar satisfatoriamente as razões que levaram à imposição de advertência e aplicação de multa, bem ainda não há menção a qualquer fato que tenha ocorrido e que descaracterizasse o fim residencial da unidade.

Assim, pelo menos em sede de cognição sumária, entendo que deve preponderar o direito do proprietário usar, fruir e dispor do de sua propriedade, mormente tendo em vista que não há qualquer vedação no regimento interno quanto a locação por temporada e, pelo menos neste momento processual, não se vislumbra prejuízo à coletividade de moradores.

Ante o exposto, DEFIRO a tutela de urgência para determinar a imediata suspensão da multa já imposta (fl. 50), bem ainda que o requerido se abstenha de aplicar novas multas ou pratique outra qualquer ação que inviabilize a locação por temporada da unidade de propriedade do requerente.

Decisum, adianta-se, que deve ser mantido até que outro lhe sobrevenha em sentido contrário, ou até o julgamento final da ação.

Dos autos originários, infere-se que a primeira advertência relativa às locações da unidade imobiliária do autor/agravado por curtos períodos data de 8/3/2018, cujo conteúdo transcrevo (p. 49 da origem):

Prezado Senhor,

Identificamos que o senhor está usando a forma de locação por curtos períodos de tempo, descaracterizado dessa forma a locação residencial, que é redigida pela Lei 8.245/91, a qual tem como padrão a locação por 30 meses; e também a forma de locação por temporada, conforme artigo 48 da mesma lei.

Considerando que a locação por diárias é exclusiva de meios de hospedagem conforme descrito na Lei 11.771 de 2008, a qual dispõe sobre a política de turismo.

Desta forma, locar por curtos espaços de tempo, a diversos usuários, traz alta rotatividade de pessoas ao prédio, desvia a finalidade estritamente residencial do condomínio conforme descrito em convenção, conforme descrito no Art. 11, § 2º do Regimento Interno, "*utilizar, alugar, ceder ou explorar, no*

todo ou em parte, o apartamento, para fins de que não sejam estritamente residenciais".

A continuidade de tal prática irá incidir nas penalidades legais pertinentes.

Cabendo registrar, entretanto, que à época, bem assim à data do ajuizamento da ação inibitória, o Regimento Interno do Condomínio Residencial Santiago não trazia qualquer vedação às locações temporárias, tampouco estipulava prazo mínimo de duração, assim constando do capítulo destinado à sua regulamentação (p. 30 dos autos originários):

CAPÍTULO IV DAS LOCAÇÕES TEMPORÁRIAS

Art. 23. Os inquilinos estão totalmente submetidos às normas estipuladas pela Convenção do Condomínio e por este Regimento Interno.

Art. 24. O proprietário da unidade a ser locada deverá informar ao síndico, por escrito, os dados do inquilino como, por exemplo: nome, endereço, e telefone da imobiliária responsável pela locação, bem como da pessoa de contato.

§ 1º. Dar preferência de locação para famílias.

§ 2º. Exigir que a imobiliária forneça ao síndico a identificação dos locatários, de seus familiares ou acompanhantes para controle do condomínio.

§ 3º. Solicitar que a imobiliária faça um aditivo ao contrato de locação obrigando o locatário a observar as regras do condomínio. Em tal documento deverá constar as multas que poderão ser aplicadas em face de qualquer transgressão às normas e ciente de que terá que pagar o valor da multa à vista se incorrer em infração. No caso do inquilino não pagar a multa automaticamente, o proprietário da unidade arcará com tal gasto.

§ 4º. Exigir que o inquilino deposite um valor prévio para garantir o pagamento de eventuais multas e danos causados ao condomínio.

§ 5º. Em hipótese alguma o locador deixará as chaves da unidade "escondida" em locais do condomínio; as mesmas deverão ser entregues em mãos.

Art. 25. É proibido ao inquilino, além das normas já elucidadas neste regimento:

§ 1º. Permitir a entrada de pessoa estranha no condomínio sem o devido acompanhamento (F)

§ 2º. Perturbar o sossego alheio com manifestação de embriaguez e atitudes não condizentes com os bons costumes (F).

Redação essa alterada somente a partir de 21/5/2018, em virtude do debate entre os condôminos em assembleia geral extraordinária, visando "a alteração no Regimento Interno referente ao aluguel de apartamento de forma por diária,

com o uso do Airbnb ou semelhante" (p. 110-113 dos autos principais).

Ao que o citado regimento efetivamente restou alterado para assim dispor, no que diz com as locações temporárias (p. 138 da origem):

Art. 23.

§ 1º. É vedada a locação ou hospedagem com uso de aplicativo de internet (Airbnb ou similares) aplicação de multa catalogada na letra F = 100% do salário mínimo.

§ 2º. Quando da locação de apartamentos, será exigida a apresentação, ao síndico, cópia reconhecida em cartório dos seguintes documentos: contrato de locação com reconhecimento de firma em cartório por autenticidade; documento de identidade - aplicação de multa catalogada na letra F = 100% salário mínimo;

§ 3º Os locadores deverão responsabilizar-se por eventuais danos causados pelos locatários às áreas e equipamentos comuns do condomínio e/ou de outros moradores - aplicação de multa catalogada na letra F – 100% do salário mínimo.

Tal situação, verifica-se, culminou na emissão de nova advertência ao autor/agravado no dia 3/6/2018, assim redigida (p. 65 da origem):

Prezado Senhor,

O apartamento foi alugado no dia 31/5/2018 e o senhor não apresentou os documentos exigidos na alteração do regimento interno e da assembleia realizada no dia 21/5/2018, na qual o senhor estava presente.

Conforme descrito no art. 23, § 2º, do Regimento Interno: "*Quando da locação de apartamentos, será exigida a apresentação, ao síndico, cópia reconhecida em cartório dos seguintes documentos: contrato de locação com reconhecimento de firma em cartório por autenticidade; documento de identidade*".

O não cumprimento desta regra implicará na aplicação de multa catalogada na letra F (100% do salário mínimo).

Cumprido anotar, entretanto, que já em 11/5/2018 a decisão que ora se enfrenta determinou que o agravante se absteresse de aplicar novas multas ou praticar "*qualquer outra ação que inviabilize a locação por temporada da unidade de propriedade do requerente*".

Da qual tomou ciência o agravante - friso - em 23/5/2018, conforme faz prova o Aviso de Recebimento carreado à p. 60 da origem.

Nesse cenário, sem adentrar a nenhuma discussão acerca da sua

validade, extrai-se o casuísmo da citada alteração do Regimento Interno do Condomínio Residencial Santiago, justamente a fim de impedir as locações temporárias da unidade imobiliária de propriedade do autor/agravado.

Conduta essa que vai de encontro à decisão da magistrada *a quo* e que, certamente, não pode servir como fundamento do pedido de reforma e de deferimento da utilização de *"todos os meios possíveis a fim de coibir, inclusive por meio de multas, as hospedagens na unidade do agravo, além de proceder à cobrança da multa já imposta"* (p. 11).

Não prosperando, de igual forma, a tese do recorrente de que as locações temporárias praticadas pelo recorrido configuram contratações de hospedagem, na medida em que estas são celebradas em *"apart-hotéis, hotéis-residência ou assemelhados"*, e *"nas locações de imóveis por temporada, ainda que mobiliados, o locador não fornece serviços regulares ao locatário, tal como se exige nos apart-hotéis. Nestes, há um misto de contrato de locação de coisa e de locação de serviços, caracterizando, muito mais, o contrato atípico de hospedagem"* (DE SOUZA, Sylvio Capanema. *In A Lei do Inquilinato comentada artigo por artigo*, 10. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 17).

O argumento de que as locações efetivadas por meio de aplicativos e programas de Internet (ex: Airbnb, entre outros) descaracterizam o fim residencial da unidade imobiliária também não prospera.

Isso porque, o fim comercial somente restaria configurado se o locatário passasse a desenvolver alguma atividade propriamente comercial no local, tal como escritório, ponto de vendas, ou uma loja, inexistindo notícias de tal prática nos autos originários.

A propósito, *"a locação por curto espaço de tempo não difere daquela temporalmente estendida. Em ambos os casos o locador aufera renda com seu imóvel, sem que isso desnature a utilização da unidade em si, que continua sendo destinada para fins residenciais"* (TJSP, AC nº 1033138-05.2018.8.26.0100, Rel. Des. Hugo Crepaldi, 25ª Câmara de Direito Privado, j. 13/12/2018).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento monocrático do AREsp nº 1.327.139/DF, de 13/11/2018, a relatora Ministra Nancy Andrighi ponderou inexistir *"restrição legal à locação por diária ou temporada, pois a lei do inquilinato nada fala sobre prazo mínimo ou máximo de duração de um contrato de locação. Portanto, o proprietário de unidade não associada ao sistema 'pool' pode locar livremente e diretamente o seu imóvel"*.

Por derradeiro, registro inexistir nos autos principais - ao menos até o momento - qualquer elemento capaz de demonstrar o efetivo risco que as locações temporárias da unidade imobiliária do recorrente possam trazer à segurança e mesmo sossego dos demais condôminos.

Assim, ao menos por ora não visualizo base jurídica a sustentar a pretendida reforma da decisão combatida para restringir as locações temporárias da unidade imobiliária de propriedade do agravado.

Pelo que a prudência recomenda deva prevalecer, ao menos até o julgamento final da ação, o direito fundamental à propriedade (art. 5º, *caput* e XXII da CF), bem assim o direito do condômino de usar, fruir e dispor das suas unidades, *ex vi* do art. 1.335, I do Código Civil.

Em situação assemelhada, já decidiu este egrégio Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do ilustre Desembargador Sebastião César Evangelista:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO. CLÁUSULA QUE LIMITA A LOCAÇÃO DAS UNIDADES AUTÔNOMAS PELO PRAZO MÍNIMO DE 1 (UM) ANO. VEDAÇÃO À LOCAÇÃO POR TEMPORADA. OFENSA AO DIREITO INDIVIDUAL DE USO, FRUIÇÃO E LIVRE DISPOSIÇÃO DA PROPRIEDADE. PONDERAÇÃO DAS REGRAS INTERNAS À LUZ DOS ARTS. 10, III, 19 E 21 DA LEI N. 4.591/64, BEM COMO DO ART. 1.335 DO CC/02. RECURSO PROVIDO.

A convenção de condomínio é ato normativo imposto a todos os condôminos com o objetivo primordial de regular os direitos e deveres dos moradores, tanto proprietários como ocupantes, porém, não é plena a liberalidade na sua elaboração (AI nº 2014.001480-6, de Porto Belo, Rel. Des. Sebastião César Evangelista, Primeira Câmara de Direito Civil, j. 16/7/2015).

Cabendo transcrever, do corpo do ilustrado voto:

É certo que as cláusulas da convenção devem ser interpretadas à luz do disposto no art. 19 da Lei nº 4.591/64, que busca preservar o sossego, a salubridade e a segurança dos condôminos, bem como o acesso, sem embaraço, às partes comuns.

No entanto, no caso em apreço, observa-se que a limitação genérica do prazo mínimo de 1 (um) ano para firmar contrato de aluguel de unidade autônoma no condomínio agravado, vedando, portanto, a locação por temporada, fere abruptamente o direito previsto no art. 1.228 do CC/02, o qual determina que "o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha".

O art. 1.335 do referido diploma legal também dispõe que é direito do condômino, entre outros, usar, fruir e livremente dispor das suas unidades autônomas. Essa última alternativa se enquadra justamente na hipótese da pessoa adquirir um apartamento num condomínio residencial com o intuito de locar o imóvel a terceiro com o simples objetivo de auferir renda, mesmo que seja apenas no período da temporada de veraneio, desde que a locação respeite a destinação residencial que foi concedida ao edifício.

Como se vê, as regras que determinam a proibição absoluta de locação por prazo inferior a 1 (um) ano, englobando, assim, as de locação por temporada, extrapolam o objetivo da vedação e ferem, inclusive, os princípios da razoabilidade da proporcionalidade.

Assim, analisando-se o caso sob o enfoque destes princípios, tem-se que preponderam os direitos individuais do morador de usar, fruir e dispor do apartamento de sua propriedade em detrimento ao rigor da convenção do condomínio, mesmo porque não se vislumbra prejuízo à coletividade de moradores o simples fato de se permitir a locação por temporada.

Desse modo, tendo em vista que a vedação de locação pelo prazo mínimo de 1 (um) ano viola o direito de propriedade, deve-se conceder a liminar de impedimento de aplicação de cobrança das cláusulas e multas referentes à alteração da convenção condominial de proibição de locação dos imóveis por temporada de verão até o julgamento da ação.

Dessarte, mantenho incólume o julgado combatido e deixo de dar provimento ao presente recurso.

Dispositivo

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso e negar-lhe provimento.