

TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL**CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO**

Recurso recurso especial .
Tribunal STJ

SE O AUTORIZA O INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO (MAIORIA DE VOTOS) QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSO POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO

RESUMO

1. O presente recurso especial tem uma peculiaridade interessante, a de que foi interposto contra acórdão proferido por maioria de votos, porque o tribunal "a quo" julgou extinto o processo sem julgamento de mérito à conta do que chamou de impossibilidade jurídica do pedido, aplicando combinadamente o art. 267, inc. I, e o art. 295, parágrafo único, inc. III, do Código de Processo Civil. - A impossibilidade jurídica do pedido foi embutida no Código de Processo Civil por inspiração de LIEBMAN. Antes mesmo da reforma do nosso ordenamento processual, aquele eminente jurista reconheceu o equívoco da noção, porque identificada com o mérito da causa (Manuale di Diritto Processuale Civile, Milano - Dott. A. Giuffrè Editore - 1973 - Terza Edizione, p. 120/125). - Não obstante isso, a impossibilidade jurídica permaneceu no Código de Processo Civil como uma das condições da ação. A impossibilidade jurídica a que se reportava o mestre italiano era aquela identificada a "primo oculi". À época do advento do Código de Processo Civil, a doutrina brasileira exemplificava-a com exemplos aberrantes, v.g., a ação de divórcio, inexistente então no nosso ordenamento jurídico. - O tema controvertido neste processo não é um caso de impossibilidade jurídica evidenciado ao primeiro olhar. A despeito disso, isto é, decidindo o mérito da lide, o tribunal "a quo" julgou extinto o processo sem julgamento de mérito. - "Quid" ? - O autor poderia ter interposto o recurso especial com a finalidade de que, reconhecida a afronta ao art. 267 do Código de Processo Civil, fosse reconhecido o julgamento do mérito da causa, a modo de dar ensejo à oposição de embargos infringentes. - Ao revés disso, dizendo embora violada aquela norma legal, as razões do recurso especial emprestaram-lhe uma conotação de mérito, pedindo a reforma do julgado, "vez que o objeto da transação celebrada pelas partes não é ilícito, sendo plenamente possível o pedido para outorga de escritura ao Recorrente, na forma de co-propriedade" (fl.). - Sob esse viés, não é possível reconhecer a violação do art. 267 do Código de Processo Civil, e - aceito pelas partes que o julgamento foi realizado sem o julgamento de mérito - não há como obstar o exame do recurso especial. 2. Padece ele, no entanto, do modo como foi articulada a ação. Se o propósito desta era o de assegurar ao autor o condomínio sobre 1/6 (um sexto) do imóvel originário, o ato que o dividiu supervenientemente deveria ter sido objeto do pedido principal. À data do ajuizamento, o cenário jurídico contemporâneo ao negócio firmado entre as partes já não existia. O imóvel estava desmembrado em três outros, com matrículas próprias no Ofício Imobiliário. Mais do que isso, sobre um deles pesava hipoteca em favor de terceiro. Nessas condições, sem a anulação do desmembramento e do aludido gravame, bem assim de outros negócios que eventualmente tenham versado sobre o imóvel originário, o statu quo ante não pode ser restabelecido. O tema só subsiste como pedido sucessivo (fl.), cujo exame o tribunal "a quo" devolveu ao primeiro grau de jurisdição (fl.) - e está aparentemente prejudicado, porque sem a citação dos litisconsortes necessários (aquele favorecido pela hipoteca e outros que possam ter adquirido os lotes restantes) a relação processual, no tópico, não se completou. 3. "Obiter dictum", a indivisibilidade de um imóvel não inibe o respectivo condomínio. Por exemplo, se o titular da propriedade, não tendo outros bens, vem a falecer, os herdeiros sucedem-no em condomínio, persistindo a indivisibilidade do imóvel. - Quando, porém, e disso se trata no caso, a transmissão de fração ideal é feita com o propósito de dividir o imóvel ao arrepio da lei de posturas, o condomínio se revela incompatível com a previsão legal de indivisibilidade, caracterizando manifesta fraude à lei. - A esse propósito, a Turma tem um precedente de minha relatoria, aquele de que

trata o RMS nº 9.876, SP, cuja ementa vai a seguir reproduzida em parte: "CIVIL. VENDA DE FRAÇÃO IDEAL DE TERRAS, PARA TRANSFERIR LOTE CERTO E DETERMINADO, SEM O REGULAR PARCELAMENTO DO SOLO. IMPOSSIBILIDADE. A venda de fração ideal de terras parceladas irregularmente não pode ser objeto de registro imobiliário, porque fraudula a legislação específica" (DJ, 18.10.99). - Aqui ambas as partes fraudaram a lei, tal como deflui do acórdão proferido pelo tribunal "a quo": " ... da cláusula IV, 'd' (fl.), apreende-se que trataram como se o imóvel fosse divisível e as partes fracionadas fossem

EMENTA

A impossibilidade jurídica é aquela aberrante, identificada a "primo oculi". Quando esse não é o caso, o acórdão enfrenta o mérito da lide, e está sujeito a embargos infringentes sempre que houver divergência. Não obstante presentes todas essas circunstâncias na espécie, o acórdão deixou de ser atacado quanto à modalidade de extinção do processo (sem o exame do mérito), de modo que não há como obstar o julgamento do recurso especial.