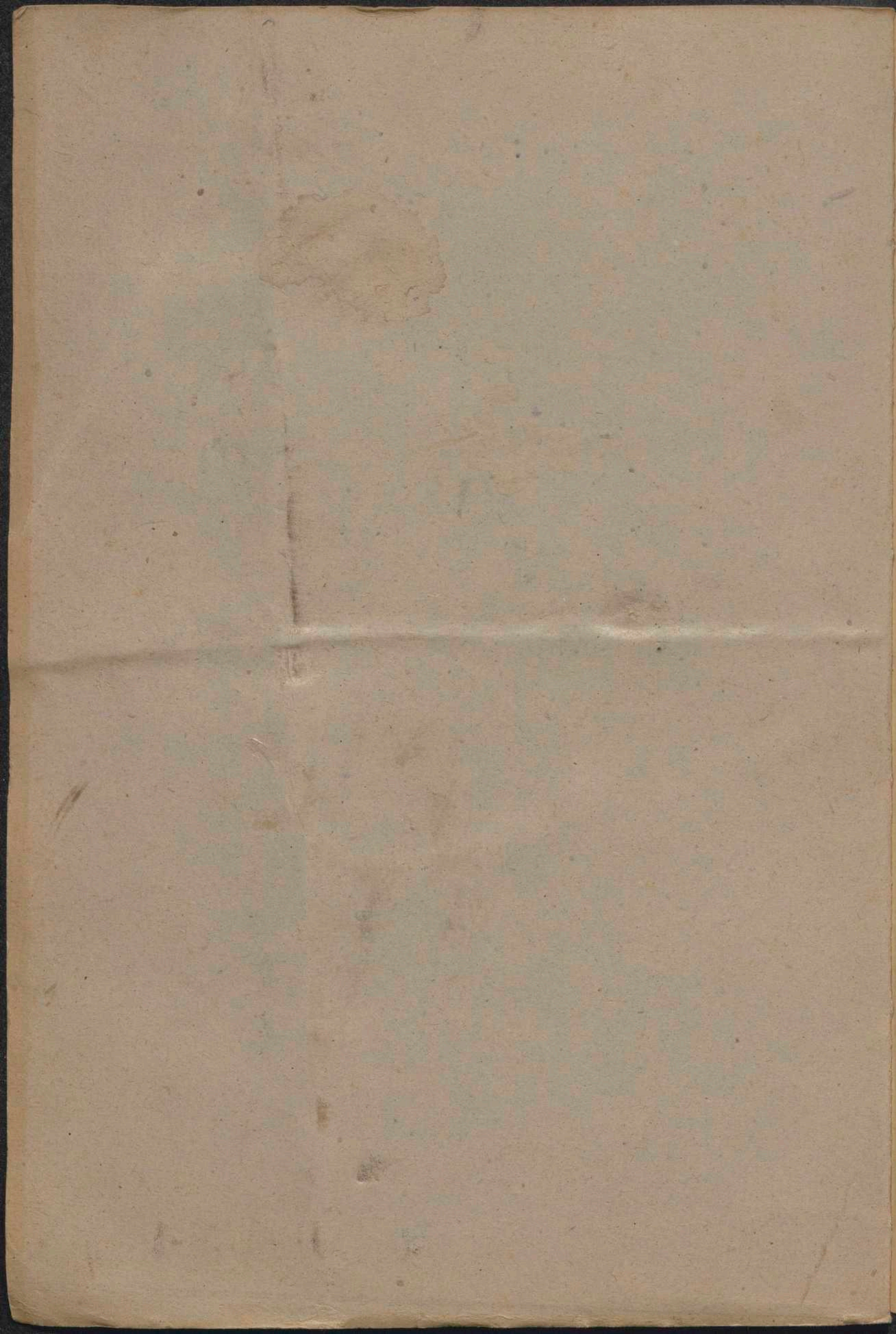


HUÉRCANOS.

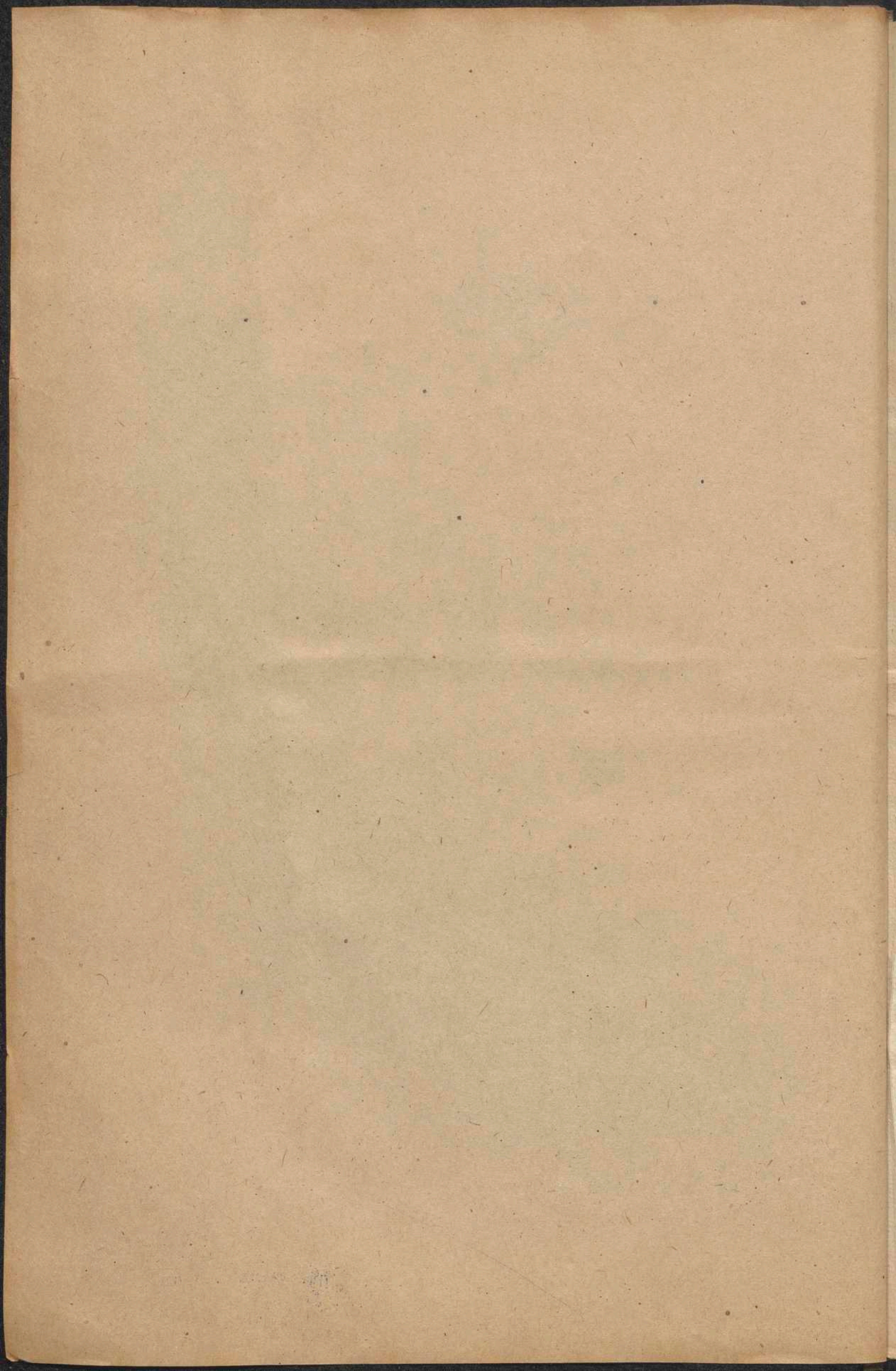
PLEITO

CONTRA LA CIUDAD DE NÁJERA,

SOBRE APROVECHAMIENTO DE AGUAS.



Rg. no 92



PLEITO
DE LA VILLA DE HUÉRCANOS
CONTRA
LA CIUDAD DE NÁJERA
Y PUEBLOS CONTIGUOS.

(Se litiga poco después del año 1685)

R. 2524



INSTITUTO DE ESTUDIOS RIOJANOS
BIBLIOTECA

DE LA VILLA DE HUERFANO

CHILE

LA VILLA DE HUERFANO

CHILE

IESVS MARIA IOSEPH.

n^o 34

P O R

*el memorial manu-
scrito en este campo
fo esta con el mis-
mo numero 34*

EL CONCEJO, IVSTICIA, RE-
gimiento, y vezinos particula-
res de la Villa de Huer-
canos.

C O N

LA IVSTICIA, Y REGIMIENTO
de la Ciudad de Naxera,

Y

CON LOS CONCEIOS DE LAS
Villas de Santa Coloma, Bezares, Aren-
çana de arriba, y Arençana de
abaxo, Tricio, y Ale-
fon.

S O B R E

EL VSO, Y APROVECHAMIENTO DE LAS
aguas perdidas que baxan por la madre, y curso natural
del Rio Talde, y de las fuentes que llaman Canalejas.

A

PRE-



1 **P**RETENDE la Villa de Hoercanos, se ha de declarar tener libre facultad para vsar, y gozar por todo el tiempo de el año, sin limitacion alguna, de todas las aguas perdidas que corren por el albeo, y curso natural del Rio Yalde: Y assimismo de las aguas que à dicho Rio descenden de las fuentes que llaman Canalejas; amparandola en la possession que ha estado, y està quieta, y pacifica de tiempo inmemorial à esta parte, de vsar, y gozar de dichas aguas para todo lo que fuere su voluntad, condenando à la Ciudad de Naxera à que cierre los dos Rios, que para llevar dicha agua à la Ciudad hizo Diego Hernandez, y à que dicha Ciudad, y demás Villas, no la inquieten, ni perturben en dicha possession en tiempo alguno.

2 La Ciudad de Naxera tiene pretension, que se la ha de absolver desta demanda, con imposicion de perpetuo silencio, condenando à dicha Villa de Hoercanos à que no vse de dichas aguas, sino por tiempo, y espacio de veinte y quatro horas en cada semana, que son desde el Sabado à las dos de la tarde, hasta el Domingo siguiente à la misma hora, como està mandado por sentencias de vista, y revista, y carta executoria en su virtud despachada en esta Chancilleria, el año pasado de 1508. de que pretende ha de obstar excepcion de cosa juzgada à dicha Villa.

3 Las Villas de Santa Coloma, Bezares, y Arençana de abaxo, aunque han dado poder para este pleyto, no han alegado cosa alguna, y las Villas de Arençana de arriba, Tricio, y Aleson, están en rebeldià: Por lo qual no se declara su pretension, persuadese será la misma que la de la Ciudad de Naxera.

4 El hecho de este pleyto es tan prolixo por su latitud, que necesitavamos gastar mucho tiempo en referirle; y aunque parecià precisso por no se aver hecho memorial ajustado de él, no obstante por no mole-

2
lestar, solo referirèmos lo que fuere preciffo, para hazer
demonstracion de la justicia de Huercanos, y poder
aplicar las doctrinas que conducen para su defensa; y
assi se pone del hecho lo siguiente.

Carta executoria de esta Chancilleria, à
pedimiento de la Villa de Huercanos,
contra la Ciudad de Naxera, de que
opone dicha Ciudad excep-
cion de cosa juz-
gada.

Año de 1508.

5 Suponese que la Villa de Huercanos, puso
demanda por caso de Corte en esta Audiencia, el año
passado de 1506. à la Ciudad de Naxera, sobre los de-
rechos que dicha Villa tenia de aprovecharse del pasto,
corta, y roça de leña, en muchos terminos comarcanos,
que llaman de Limpiado, Larrad, Laverde, y Matarre-
do, con los en ellos inclufos, en todo el tiempo del año:
Y assimifmo sobre el derecho de vfar de las aguas de el
Rio Yalde, que por fundar en ella la Ciudad de Naxe-
ra la excepcion de cosa juzgada, es preciffo subscriva-
mos de la dicha demanda los capitulos siguientes.

6 *Otro si dixo.* que teniendo, como sus partes
tenian derecho, y servidumbre de gozar, y llevar el
agua que sale del Rio Yalde, que es empar de Santa Co-
loma, que deciendo por el Rio que dizen Muelo al di-
cho Lugar de Huercanos, è sus terminos, para regar sus
heredades, è abrebar sus ganados, è para labar la ropa de
lana, è lino, è para hazer otras cosas de ello necessarias,
de

de la hora que tañen à Visperàs en la Ciudad de Naxera cada Sabado, dende aquella hora continuadamente en la noche, por todo el Domingo siguiente fasta la hora que tañen à Visperas en la dicha Ciudad el Domingo: demanera, que vn dia natural de 24. horas en cada semana; è aviendo estado sus partes en possession, vel quasi, vfo, è costumbre pacifica de gozar, è llevar dicha agua de 20.40.80.100. años à esta parte, de tanto tiempo, que memoria de hombres no ay, sin contradiccion alguna, entonces nuevamente las dichas partes contrarias, injusta, y no devidamente, contra toda razon, è justicia, les perturbavan en la dicha su possession.

Sobre lo contenido en esta clausula, es la pretension de oy.

7 Otro si dixo, que en el dicho Rio de Yalde naciàn ciertas fuentes, que deziàn Canalejas; y asimismo venià, è corrià cierta agua por el dicho Rio de Yalde, que acudià à las dichas Canalejas, è sus partes avian tenido, è tenian derecho, y servidumbre à la dicha agua, è de la gozar, è llevar à los terminos del dicho Lugar de Huercanos para regar sus heredades, è terminos, è para las moliendas del dicho Lugar, y para el vfo, y aprovechamento que han querido, y en esta possession, vel quasi, vfo, y costumbre, avian estado pacificamente de dicho tiempo inmemorial, y que las partes contrarias avian perturbado, y perturbavan à sus partes en la dicha su possession, vfo, y costumbre, è no les consentiàn sacar la dicha agua, faciendoles fuerça notoria, prendandoles en lo comunero, è derribandoles las pressas que faciàn para llevar la dicha agua del Rio Yalde, è no les consienten reforçar, ni limpiar el dicho Rio.

8 A esta demanda respondió la Ciudad de Naxera, poniendo sus excepciones muy dilatadas, y se hizieron probanças por vnas, y otras partes, y en su vista se diò sentencia de vista, que por ser dilatada, solo se transcribe el capitulo siguiente de dicha sentencia, que es el que conduce para este pleyto.

Otro

3

9 Otro si, condenamos al dicho Concejo, justicia, y Regidores de Naxera, à que dexen, è consientan al dicho Concejo, è vezinos de Huercanos, sacar libremente la agua de el Rio Yalde, en par de Sãta Coloma, para se aprovechar de ella para regar sus heredades, è labar sus ropas, è para las otras cosas que huvieren menester, desde el Sabado de cada semana, en tañendo la campana de visperas en la dicha Ciudad de Nagera, fasta el Domingo que tañeren à visperas en dicha Ciudad, vn dia natural de 24, horas.

10 Y en toda esta sentencia no ay otra palabra tocante à las aguas que pretende la Villa de Huercanos, ni se determinò sobre la pretension de la clausula de la demanda que referimos en el num. 7. que es sobre el aprovechamiento de las aguas perdidas que corren por el curso natural de el Rio Yalde, y de las que à èl descienden de las fuentes que llaman Canalejas, que sobre el aprovechamiento de estas aguas perdidas es este pleyto.

11 En revilta se confirmò esta sentencia en todo, y por todo, sin añadir, quitar, ni alterar cosa alguna de ella, y se despachò à la Villa de Huercanos carta executoria dicho año de 1508.

12 Sobre la execucion de dicha carta executoria se acudiò repetidas vezes à la Sala, y se despachò sobrecarta para que la obedeciessen, y otras cosas en que no nos detenemos por no conducir à este pleyto.

Sentencia arbitraria, entre la Villa de Huercanos, y la Villa de Aleson, año de 1593.

13 **S**OBRE hazer la presa por donde la Villa de Huercanos avia de llevar el agua de el Rio Yalde à sus terminos, hubo

B

dife-

diferentes controuersias, y pleyto entre dicha Villa de Huercanos, y la de Alelon : y para su fenecimiento se hizo escritura de compromisso entre las dichas partes, en que nombraron luezes arbitros para la determinacion de dicho pleyto : y porque lo contenido en dicha escritura conduce para la pretension de la Villa de Huercanos, se ponẽ à la letra las palabras siguientes de dicha escritura.

14 Por quanto son, è se esperan ser entre nos los dichos Concejos, pleytos, è debates, è contiendas sobre razon que vos el dicho Concejo, è hombres buenos de Huercanos: dezis que teneis derecho, vso, y costumbre de llevar, y vos aprovechar de el agua que ṽa por el Rio Yalde, *que passa por nuestros terminos, que aviais de hazer pressa para llevarla donde mas provechoso vos sea en los dichos nuestros terminos, ò à lo menos debaxo de la peña donde cae el agua de la laguna, que aveis de derecho de llevar en cierto dia de la semana, è por nos el dicho Concejo, è hombres buenos de Alelon vos es contradicho: diziendo, que solamente se ha de hazer la dicha pressa para el agua de la laguna, è no para otra alguna, è por nos quitar de los dichos pleytos, &c.*

15 Prosigue la escritura de compromisso; nombrando luezes: y dãn licencia los dueños que entonces eran de ambos Lugares, à dichos Concejos, para dicho compromisso, mencionando en ellas ser sobre la pressa para el agua del Rio Yalde, para conducirla à los terminos de Huercanos.

16 Hizieronse probanças por vñas; y otras partes en razon de sus pretensiones, y cõ vista de todo, los luezes arbitros dieron sentencia en favor de la Villa de Huercanos, que es la que se sigue.

17 *Fallamos, que debemos de declarar, y declaramos la intencion del Concejo, è hombres buenos del Lugar de Huercanos, bien, è cumplidamente probada: conviene à*
saber,

4

saber, tener derecho, è causas justas para poder facer la dicha presa, y sacar la dicha agua, assi del Rio Yalde, como la que viene de la dicha laguna, y estan en posesion de facer la dicha presa, è sacar la dicha agua. E otro si fallamos, que debemos de declarar, y declaramos la intencion de el Concejo de Aleson, defendiente por no probada en forma de derecho, en quanto à la intencion que alegaron, y quisieron probar: è assi pronunciamos su intencion por no probada, y haziedo aqui ello que debemos mandar, mandamos que los de el dicho Concejo de Huercanos puedan fazer la dicha presa por la parte, y lugar que pareciesse aver acostumbrado: Y asimismo fallamos, que debemos demandar, y mandamos à los de el dicho Concejo de Aleson, è personas seglares, de que no perturban de facer la dicha presa, ni la desbagan, ni hagan desbazer: Lo qual todo assi lo mandamos.

1604:

18 De este año ay vnà escriturà otorgada por la Ciudad de Nagera, y Diego Hernandez, vezino de ella, por la qual consta que dicho Diego Hernandez se obligò à hazer dos Rios para sacar el agua del Rio Yalde, para que con dicha agua la Ciudad regasse el termino de Campo, y otros, con condicion que la Ciudad le avia de dar à el el aprovechamiento de dicha agua por tiempo de seis años: y la Ciudad le diò dicha agua por dicho tiempo, con condicion que avia de hazer **LOS DOS RIOS NVEVOS** à su costa, y que avia de pagar los daños que por sacar la dicha agua se causarò: y que fenecidos los dichos seis años, ha de dexar la dicha agua à la Ciudad libremente, y sin pleyto alguno.

19 Tambien es condicion de dicha escritura, que si por razon de sacar la dicha agua, y hazer dichos Rios se moviere algun pleyto con alguno de los Concejos circunvezinos, ò con algun vezino particular, lo aya de seguir

el dicho Diego Hernandez, à su costa, con tal que para lo seguir, la Ciudad queda obligada à darle poder, y Letrado, para que en nombre de ella le siga.

7. de Março de 1605.

20 Este dia, tres meses despues que se otorgò la escritura antecedente, el Procurador General de la Ciudad de Naxera, ante el Alcalde mayor de ella, se querellò de Iuan Marin de Albear, y otros conlortes, vezinos de la Villa de Huercanos: en que hizo relacion, que la Ciudad tenia en sus terminos vn Rio, encima del que llaman Yalde, conque se riega todo el termino de Campo; el qual los acusados le avian cerrado con cespedes, y tierra que avian cabado de el termino de la Ciudad, de suerte que avian quitado toda el agua que venia à dicho termino de Campo, guiandola al termino de Huercanos, &c. Concluyò penas, y restitucion, y que abriessen dicho Rio para que corriessse el agua como quando le cerraron.

21 Recibiòse informacion de lo contenido en la querella, con tres testigos, de que resultò que los vezinos de la Villa de Huercanos avian cerrado el Rio, y presa que Diego Hernandez (el de la escritura cò la Ciudad) avia hecho encima de la Hermita de la Magdalena: y con efecto prendieron à Pedro Hortiz, vezino de Huercanos, y hizieron mas informacion sumaria, por donde resulta lo que dexamos dicho.

22 Saliò à este pleyto la Villa de Huercanos, y presentò la carta executoria despachada en esta Chancilleria, el año de 1508. que es la que mencionamos en el num. 5. y se prosiguiò la causa, y la Villa de Huercanos recusò los Escrivanos de el Numero de Naxera, y porque no se admitiò la recusacion apelò para esta Audiencia, à donde aviendo venido los autos se

re-

5
retuvo su conocimiento, para que las partes siguiesen
su justicia.

Pleyto nuevo.

23 En virtud del auto de retencion, alego sus
pretensiones la Villa de Huercanos, que son, el que la
Ciudad fuese condenada en las penas en que avia incur-
rido por la contravencion a las cartas executorias, y
autos de possession dados en su virtud: Y que ella tenia
el aprovechamiento en virtud de dichas executorias,
del agua del Rio Muelo, en vn dia natural de cada se-
mana, guiandola frontero de Santa Coloma, en la pre-
sa que va al molino del cubo, encaminandola desde alli
por la presa de Canaleja, hasta el molino que tenia la
Villa: Y los demas dias de la semana, gozava dicha
agua la Ciudad, y la Villa de Aleson, en cierta forma: Y
que el agua que sobra desde dicha presa enfrente de Sa-
ta Coloma, corria por encima de ella, y iba el Rio aba-
xo, y cortava la que avia menester la Villa de Aleson,
en todo tiempo del año: Y lo que no avia menester, pro-
seguia el curso natural de el Rio Yalde, hasta la dicha
presa que tenia la Villa en dicho Rio Yalde, que se lla-
ma de la Canaleja: Y que por la dicha presa avia goza-
do la dicha agua que corria por el dicho Rio Yalde, en
todos los dias de la semana perpetuamente, sin que la
Ciudad, ni otro alguno se lo aya impedido, ni podido
impedir: Y que por tener el aprovechamiento que te-
nia en toda la semana, de las aguas de dicho Rio Yalde,
avia limpiado la Villa el dicho Rio de tiempo inme-
morial a esta parte, sin que tuviessen dicha obligacion
los dueños de las heredades circunvezinas a dicho Rio,
ni contribuyessen para ello: Y que de poco tiempo aca,
la Ciudad avia cortado dicha agua por la dicha presa,
guiandola a sus terminos, rompiendo dicha presa de
suerte, que quitava el curso que llevaba al molino de la
Villa.

C

Con-

24 Concluyó penás, y daños, y ampáron en la possession en que estava, y avia estado antes, y despues de dichas cartas executorias, de tiempo inmemorial à esta parte, no solamente de vsar, y gozar vn dia natural del agua que vâ guiada por el dicho Rio Muelo, hasta la presa de la Canaleja, sino en todos los dias, sin limitacion alguna, de toda la agua que sube por la presa de Santa Coloma, y corre por el dicho Rio Yalde abaxo, y aguas vertientes que à ella se salen, y llegan hasta la dicha presa de la Canaleja, y guian desde alli para sus molinos, y otros provechamientos, sin que las partes contrarias se la ayan podido impedir, ni cortar despues que llega à la dicha presa de la Canaleja: Y en caso de despojo piden restitucion.

25 Substanciòse este pedimiento con la Ciudad de Naxera, la qual no respondiò cosa alguna; y se recibìò el pleyto à prueba con cierto termino, en que la Villa hizo su probança; y passado el termino ordinario de prueba, la Ciudad pidiò restitucion, y se le concediò: en el qual termino respondiò al pedimiento de la Villa, alegando sus excepciones, que se reducen à negar todo lo que la Villa alegò: Concluyó absolucion, &c. Y en este tiempo hizo la Ciudad su probança.

26 Dentro del termino de la publicacion, la Villa de Huercanos diò querella contra Baltasar de San Pedro, Receptor desta Audiencia, ante quien hizo la Ciudad su probança, en que dixo: Que el dicho Receptor avia cometido falsedad en dicha probança, por soborno de la Ciudad, pues quando examinò los testigos, no escribiò sus dichos fielmente, sino los alterò de manera, que solo hizo trasladar en sus dichos el interrogatorio de la Ciudad, sin querer poner lo que dezian los testigos: Y que los mismos testigos, quando los leia lo que avia escrito el dicho Receptor, dixeran que ellos nunca avian dicho semejantes cosas, y que era falsedad todo quanto contenian dichas probanças: Pidiò la Villa

6
lla se le recibiesse informacion al tenor de su querella.

27 Esta querella la diò la Villa en acuerdo general, donde se diò el auto siguiente: *De informacion al tenor de su querella, y dese provission, y vengan los testigos à esta Corte para este efecto:* Despachòse la provission, vinieron los testigos, que se examinaron ante vn señor Iuez; y vistas sus deposiciones, se mandò dar traslado al Fiscal, el qual puso su acusacion en forma contra el Receptor, y diferentes vezinos de la Ciudad de Naxera, por aver sido los que sobornaron los testigos, y sobre todo lo dicho se hizieron diferêtes autos, y probanças, que aunque conducen para este pleyto, las omitimos en este lugar, por aver de referirlas en el derecho de la Villa, à donde se pòderará lo que de ellas fuere necessario.

28 Concluso este pleyto, se viò en la Sala, y se diò auto en que se mandò, que el Relator de èl fuesse à hazer vista de ojos de el Rio Yalde, sobre que es este pleyto: Y tambien se le mandò, que de oficio hiziesse informacion en el negocio principal, examinando los testigos por los interrogatorios presentados por vna, y otra parte: Y que tambien hiziesse la probança del cargo, y descargo del Receptor, sobre la falsedad que dexamos dicha: Lo qual hizo assi el Relator, como se avia mandado por la Sala.

29 Despues de todo esto, el Fiscal pidió restitution, para ratificar ciertos testigos en quanto à la falsedad del Receptor: Y se diò auto, para que dichas ratificaciones se hiziesen ante la Iusticia Realenga mas cercana; y se hizieron ante vn Alcalde ordinario de la Villa de Arençana.

30 Concluso este pleyto, la Ciudad de Naxera pidió, que las ratificaciones hechas ante el Alcalde de Arençana, se repeliesen, por ser la Villa de Arençana de señorio, y averse mandado se hiziesen ante la Iusticia Realenga mas cercana; y sobre esto formò articulo, el qual se reservò para difinitiva: Y concluso sobre
bre

bre vno, y otro, se vió en definitiva los dias 29. y 30. de Julio de 1608. y no consta se determinasse.

En 13. de Setiembre de 1666.

31 La Villa de Huercanos se querelló, y puso demanda à la Ciudad de Naxera, y Villas de Santa Coloma, Bezares, Arençana de arriba, y Arençana de abaxo, Tricio, y Aleson: Cuya relacion viene à ser la de la peticion, que mencionamos *suprà num. 22.* solo añade, que dichas Villas le quitan el aprovechamiento de todas las aguas desde su nacimiento, sangrando el Rio con diferentes presas: Concluyó daños, y manutencion en la possession inmemorial en que ha estado de aprovecharse de dichas aguas, de las de el Rio Muelo las 24. horas de cada semana; y de las que van por el curso, y madre natural de el Rio Yalde, en todo el tiempo de el año.

32 Substanciòse este pedimiento con todos los en él comprehendidos, y salieron al pleyto la Ciudad, y las Villas de Santa Coloma, Bezares, y Arençana de abaxo, y dieron poderes para su seguimiento, y introduxeron articulo de acumulacion al pleyto antiguo, y se mandò assi.

33 La Ciudad respondiò, alegando sus excepciones, que no se reducen à otra cosa, que à negar lo alegado por la Villa, y opone la de cosa juzgada de la executoria del año de 1508. diziendo, que la Villa de Huercanos, en aquel juyzio deduxo las mismas pretensiones que oy, y que solo se la concediò vsar de dichas aguas por el tiempo de 24. horas cada semana, que son desde el Sabado à las dos de la tarde, hasta el Domingo siguiente à la misma hora, y que en lo demás quedaron desestimadas sus pretensiones. Concluyó absolucion, y manutencion.

7

34 Las demás Villas, vnäs aünque dieron poderes para el seguimiento deste pleyto, no han alegado cosa alguna, y las demás están en rebeldiä.

35 Recibiòse este pleyto à prueba, y hizieron probanças la Villa de Huercanos, y la Ciudad, que tambien las referirèmos en los fundamentos legales de la Villa.

36 En los años de 1677. 1683. y 1685. se dieron diferentes querellas, vnäs con otras, por parte de la Villa, y de la Ciudad, que no nos detenemos en referirlas por no molestar, y por ser todas tocante à las pretensiones sobre que es este pleyto; y porque aunque en virtud de ellas se hizieron diferentes sumarias, lo que de ellas conduxere, lo hemos de referir en el discurso legal de este pleyto, para donde reservamos el manifestarlas.

37 Este es el hecho real, y verdadero de este pleyto, y el que nos ha parecido precisso, para que con mas inteligencia podamos dar à entender los fundamentos de la pretension de la Villa de Huercanos; y assi con estos supuestos, dividirèmos este papel en dos articulos, que son los puntos sobre que ha de recaer la determinacion, y sentencia de oy: En el primero, se fundará no obstar excepcion de cosa juzgada à la Villa de Huercanos, de la carta executoria que en esta Audiencia se despachò el año passado de 1508. En el segundo, se justificarà por todos medios, tener derecho la Villa, de vsar por todo el tiempo del año, sin limitacion alguna, de las aguas perdidas, que corren por el curso natural del Rio Yalde, y de las que à èl descienden de las fuentes que llaman Canalejas, para todos sus vños, y aprovechamientos, respondiendo en ellos à los fundamentos de la Ciudad.

Articulo primero.

Discurrese sobre la excepcion de cosa juzgada, que la Ciudad de Naxera ha opuesto à la Villa de Huercanos; y justificase no producir semejante excepcion la carta executoria que se despachò en esta Audiencia el año passado de 1508.

38 **H**A se ponderado, y insistido por parte de la Ciudad tanto, en que obsta excepcion de cosa juzgada à la Villa para este pleyto, de las sentencias de vista, y revista, y su carta executoria despachada en esta Audiencia, en el pleyto que la Villa litigò con la Ciudad, cuya demanda se puso el año passado de 1506. que el Abogado contrario ha demostrado ser esta excepcion su vnico fundamento, para la defensa de la Ciudad en este pleyto; y assi nos ha parecido preciso manifestar con claridad este punto en este articulo, para que se desengañe, que es reparo de muy corta fuerça, para que por el peligren los fundamentos tan solidos, de que se ha valido la Villa en la pretension presente.

39 No dudamos los requisitos que han de concurrir, para que oriatur exceptio rei iudicatæ, que son *identitas rei, causæ, & personarum*: y que concurriendo estas tres identidades, *obstat talis exceptio iuxta dispositionem. text. in leg. cum queritur. l. 2. in fin. de duabus sequentibus. ff. de except. rei iudic. Bartol. in leg. Et an eadem. l. 4. cod. tit. Rora. diversor. decis. 100. num. 3. part. 1. Muscatell. in prax. civil. part. 4. glos. iudicata. n. 6. 7. & 8. Caval. conf. 84. num. 1. Gayl. lib. 1. observat. 70. num. 17. Menoch. conf. 828. num. 2. Cardin. Tusch. litt. E. conclus. 384. numer. 9. & litt. S. conclus. 175. Gratian. discer. cap. 445. num. 11. Surd. conf. 165. nu. 11. Scac. de appellat. quest. 11. à num. 29. & de re iudic. glos. 14. quest. 2. nu. 9.*

No-

8

Noguer. *allegat.* 25. num. 136. Giurb. *decis.* 20. numer. 1.
D. Castill. lib. 5. *controvers.* cap. 104. a num. 25. ibi: Ter-
tio deinde facit exceptionem rei indicata ob stare, ubi tria si-
mul concurrunt; identitas scilicet causa, personarum, & re-
rum, quod scilicet, eadem res petatur, eadem sit causa petendi.
& eadem conditio personarum, siue eadem sint persona, &
haec tria copulatiue requiruntur, latissimè D. Valenç. Ve-
lazquez *cons.* 72. *cons.* 123. & *cons.* 134. à num. 31. Dom.
Salg. *de supplicat. ad Sanctiss.* 1. part. cap. 12. & *de Regia*
protect. 3. part. cap. 16. à num. 28. & alij.

40 Y esta misma excepcion oritur, aunque
no concurren las tres identidades, verè, como concu-
rran interpretatiue, porque esto basta, ut oriatur, &
obstet exceptio rei indicata, leg. Iulianus 3. iunta leg. si quis 7.
§. generaliter, ff. de except. rei indic. Bartol. in dict. leg. &
an eadem 14. §. 1. vbi gloss. verb. Concurrunt, Ann.
cons. 53. num. 27. & *cons.* 99. à numer. 1. Pontè *cons.* 49. &
cons. 62. num. 36. Petr. Surd. *cons.* 312. num. 26. Franch.
decis. 38. num. 8. D. Castill. dict. cap. 104. num. 26. ibi: Et
sufficit identitas personarum, aut rerum, vera, vel interpre-
tatiua, ut obstet exceptio rei indicata, Giurba dict. *decis.* 20.
num. 7. in fin. ibi: Attamen si verè, aut interpretatiue in-
teruenerint satis est, & omnes suprà relati.

41 Y assi concurriendo las tres identidades
en la forma que dexamos dicha, no dudamos, y ningun-
o niega, que obsta excepcion de cosa juzgada à qual-
quiera que quisiere de nuevo suscitar el pleyto, porque
el valor, y firmeza desta excepcion, obra el efecto del
perpetuo silencio en los litigantes, expressa leg. 19. tit. 22
part. 3. Garcia *de nobilit. glos.* 8. §. 1. numer. 16. & glos. 12.
num. 10. D. Valenç. dict. *cons.* 72. & 123. Escobar *de pu-*
rit. sanguin. 2. part. *quæst.* 4. art. 2. §. 3. & 4. Dom. Larrea
allegat. 71. D. Solorgan. tom. 2. *de iur. Indiar.* lib. 3. cap. 9.
numer. 39. Otero *de pascuis.* cap. 22. numer. 10. & 11. cum
seqq. Guzman *de euict. quæst.* 33 à num. 42. D. Salg. *de*
supplicat. 2. part. cap. 31. à nu. 62. & *Labyrinth.* 3. part. cap. 13
plur

plures Pareja de instrum. edict. tit. 2. refelut. 6. numer. 316.
de donde dimanar otros muchos efectos, que refieren
todos los DD. en que no nos detenemos, por no gastar
prolixidad.

42 Supuestos estos principios, que son de los
que el Abogado de la Ciudad se valdrá para oponer
esta excepcion, hallamos no ser aplicables á este pleyto,
pues en nuestro caso, que es sobre el aprovechamiento
de las aguas perdidas, que corren por la madre natural
del Rio Yalde, y las que á él se llegan de las fuentes que
llaman Canalejas, no hallamos decisíon alguna, ni que
se aya determinado en tiempo alguno sobre el aprove-
chamiento de dichas aguas, lo qual era preciso para que
se pudiesse oponer cosa juzgada, porque aliás es disputa-
tar de subiecto non suponente; conque no aviendo sen-
tencia sobre la pretensión de oy, se viene luego á los ojos,
quan sin fundamento se opone esta excepcion.

43 Y que nunca se ha determinado, ni sen-
tenciado sobre la pretension deste pleyto, paret, porq̃
la excepciõ la ha opuesto la Ciudad de la executoria del
año de 1508. y en las sentencias de dicha executoria no
se mencionan dichas aguas perdidas del Rio Yalde, ni
se determinò sobre el vfo, y aprovechamiento de ellas;
pues en dichas sentencias tocante á vfo de aguas, solo
ay el capitulo que referimos *supr. num. 9.* que es sobre
el aprovechamiento de las aguas de la corriente prin-
cipal del Rio Muelo, y no de otras; conque es evidente,
que non oritur ex tali sententia excepcion de cosa juz-
gada para la pretension de oy en este pleyto.

44 Bien reconoce estas razones el Abogado
de la Ciudad; pero dize que por el mismo caso, que en
las sentencias de la carta executoria dicha, no se deter-
minò sobre estas aguas perdidas, fue visto averse deses-
timado en ellas la pretension de la Villa, quo ad eas, por
que no se puede dudar, que la Villa de Huercanos de-
duxo esta misma pretension de oy en aquel juyzio, in-
clu-

9

cluyéndola en la demãda sobre quẽ rēcayerõn las sen-
tencias, y carta executoria dicha, como de la misma de-
manda resulta, que esta pretension està en vnos de sus
capitulos (que es el que subscribimos *suprà num. 7.*) y
que asì el no aver determinado sobre lo contenido en
dicho capitulo, fue por aver desestimado lo que en èl se
conteniã, *quia si omiserit index in sententia exprimere, ipse
de suo dependet, quasi absolutus reus videatur, ex leg. 4. Cod.
depositi, leg. properandum, § si vè autem 6. C. de indic. circa
omissionem fructus, notat Thesaur. decis. Pedemontana
135. per tot. Bald. cons. 166. num. 3. lib. 1. Amador Ro-
driguez in tractat. de execut. cap. 2. à num. 41. Petr. Barba
in leg. maritum 13. cum leg. seq. ff. solut. matrim. numer. 59.
cum seqq. Surd. decis. 69. à nu. 3. D. Salg. de Reg. protect.
4. part. cap. 7. num. 83. Noguier. alleg. 27. num. 59. Dom.
Castill. lib. 5. controu. cap. 135. num. 16.*

45 Y que asì para que obstat exceptio rei
iudicatæ, no le perjudica que no se expresasse su deter-
minacion en la sentencia, porque sufficit se pidiesse en
la demanda, quia sententia semper præsumitur lata, ex
causa quæ resultat ex actis, Bartol. in leg. Julianus. ff. de
cond. in deb. versic. *Predicta vera*, column. 4. Bald. in
leg. fin. versic. *Et secundum hoc*, C. de suspect. totor. Cap.
Galeot. allegat. 34. num. 1. cum seqq. Ioan. Andr. Georg.
allegat. 43. num. 3. 4. 5. Surd. cons. 312. numer. 16. No-
guierol allegat. 18. num. 49. & sententia semper præsu-
mitur lata ex causa deducta, vt notat Surd. dict. cons. 312.
num. 16. & omnes *suprà dicti* Noguier. dict. allegat. 27.
num. 49. D. Salg. *Labyrinth. 3. part. cap. 1. à num. 52.*

46 Y que todo lo dicho se afianza mas, con
la petició de suplicacion de la Villa de Huercanos, pues
suplicò de la sentencia de vista, insistiẽdo en lo mismo
que oy pretende, y no obstante la suplicacion, se deter-
minò en revista confirmando la de vista, sin alterarla
cosa alguna, lo qual basta para que se manifieste, quedò
desestimada la pretension de el aprovechamiento por

todo el año, de las águas perdidas que oy se pretenden, y absuelta la Ciudad de semejante pretension, Marta de claus. 4. part. cent. 2. casu 152. n. 4. Gabriel. *comm. conclus.* lib. 6. tit. de reg. iuris, *conclus.* 3. & alij, quos refert D. Larrea *decis.* 39. num. 6. ex quibus, se opone por parte de la Ciudad para este juyzio, excepcion de cosa juzgada de aquellas sentencias, y su carta executoria.

47 Pero son tan poco aplicables à este pleyto, todas las doctrinas en que funda su pretensio la Ciudad, que nunca por ellas se podrá obscurecer la verdad del intento de la Villa, y assi darèmos entera satisfacion à estos reparos, no solo con los fundamentos irrefragables de la Villa, sino tambien dando verdadera inteligencia à las doctrinas que en contrario se alegan.

48 Ad quod supponere devemus, sententiam strictè esse interpretandam, & ubi cessant eius verba, & eius dispositio cessat, *leg. si iudex, ff. de his qui sunt, sui, vel alien. iur.* optimus textus, in *leg. divi, ff. de liber. caus. leg. si apud, ff. de except. rei iudic. leg. 1. Cod. si plures, una sentent. leg. dies cautioni 4. §. toties, ff. de damno infect.* Alex. *cons.* 208. lib. 6. nu. 4. Menoch. *cons.* 110. à num. 20. Ricc. *part. 5. collect.* 2006. D. Covarr. lib. 3. *variar. cap. 5. nu. 8. versic. Caterum*, Surd. *cons.* 189. à num. 37. Carlebal. *de iudic. tit. 3. disput. 5. num. 2.* Noguera. *allegat.* 12. n. 65. & *allegat.* 27. nu. 45. cum plurib. *seqq.* Rot. penes Farin. *decis.* 332. num. 5. & *decis.* 440. à num. 4. 1. part. recent. Gratian. *discept. cap. 823. num. 21. usque ad 24.* plures Dom. Salg. *de Reg. protect. 4. part. cap. 8. à numer. 47. & cap. 9. à num. 93.* quia tantum ad strictam verborum sententiae interpretationem attendi oportet, ut cum pluribus D. Valenz. Velazq. *consil.* 86. à num. 47. usque ad fin. D. Salg. *dict. 4. part. de Reg. cap. 3. num. 46.* & ideo non extenditur de expressis, ad non expressa, quia non continet, nisi id quod in ea reperitur expressum. Cum Rol. à Vall. & Castill. ait Cardin. Tusch. *litt. S. conclus.* 126. n. 62. D. Salg. *plures, de Reg. 4. part. cap. 3. num. 3.* Amato *var. resol.* 66. n. 8.

Ex

49 Ex quibus cognoscitur, quæ à quello que non continetur, ni se declara en la sentencia, pro omisso habetur, ex leg. Divi 26. §. recte. ff. de liber. causa, Anchar. conf. 437. in fin. Decius conf. 445. nu. 67. Menoch. conf. 110. num. 13. Cravet. conf. 188. num. 6. Cardin. Tusch. dict. conclus. 126. num. 60. ibi: Extende, quia omisum in sententia habetur pro omisso, & non extenditur ad non expressa, Carlebal. dict. tit. 3. disput. 5. numer. 2. Nogueroi dict. allegat. 12. num. 65. ibi: Quod sententia confiscationis bonorum est valde stricti iuris, & quidquid expressum non reperitur, omnino omisum videtur, D. Valenz. dict. conf. 86. numer. 47. & 48. Dom. Salg. dict. 4. part. cap. 8. num. 54.

50 Y quando en la sentencia aliquid omisum est, quod omittitur non potest dici datum, quia ex omissione, nec infertur absolutio, nec condemnatio, y iterum peti potes, optima gloss. 1. leg. 1. Cod. si quis advers. rem iudicetur, Bant. de nullit. sentent. ex defect. process. num. 30. Cravet. conf. 320. in princ. Card. Tusch. litt. S. conclus. 129. num. 1. & 2. expresse D. Salg. de Reg. dict. 4. part. cap. 7. num. 81. & cap. 8. num. 52. ibi: Et hinc est, quod quando contra plures Conventos, & citatos, cum quibus lis agitata est, à singulis aliquid petitur proportionem, si iudex contra aliquos pronuntiavit, & contra aliquos non, minimè intelliguntur non expresse nominati absoluti, nec etiam condemnati, sed omissi tantum, & ideo iterum poteris Iudex pronuntiare super illorum causis, eos absolvendo, vel condemnando, interim autem sententia illis non officit, nec valet contra illos tanquam non condemnatos, nec comprehensos exequi, & idem num. 53. 54. & 55. & idem prosequitur pro cap. 9. eiusd. 4. part. signanter num. 93. usque ad 101.

51 Idem Dom. Salg. omnino videndus, Labyrinth. 3. part. cap. 1. §. vnic. per tot. qui num. 37. sic: Quia respondetur, verius esse ex supra dictis, residuum fuisse omisum in sententia, non enim ex condemnatione in parte debiti
benè

benè inferitur absolutionem alterius partis, & totius quantitatatis debita, nisi expresse dicatur: Nam sententia in ijs, quae divisibilia sunt, prout est quantitas, fertur in parte, remanente actione illaesa (qua non novatur) ad aliam partem, & infra ibi: Et in terminis, quod plures in solidum obligati, simpliciter condemnati pro parte sua, & prorrata condemnati, intelligantur, & non pro tota quantitate, eo quod residuum sit omissum, cum non sit in sententia expressum, tenet per Gid. Pap. &c. Y prosigue por todos los numeros siguientes, assentando el intento de la Villa por claro, y sin controversia, y responde à los fundamentos contrarios, que es lugar copiosissimo, y que se encarga con especialidad.

52 *Idem de supplicat. ad sanctiss. 2. part. cap. 10. num. 42. & 43. ibi: Sed videtur etiam contrariam in eum vindicare dispositionem, Surd. consil. 204. n. 8. & 9. volum. 1. Riminald. cons. 308. num. 13. vsque ad num. 22. plura iura allegat Christophorus de Paz de tenuta, cap. 57. num. 185. & quod ubi lex nova disponit super aliquem casum specificè, non liceat illam ad alios casus extendere: Sed illi non expressi, sed omissi, censentur remanere sub iuris communis dispositione, & quod omissum in qualibet dispositione, remanet sub dispositione iuris communis, leg. si cum doctem, in princ. ff. soluto matrim. leg. commodissime 10. versic. Si alteruter, ff. de liber. & posthum. plures Marius Giurb. ad Consuetud. Mesan. cap. 10. glos. 5. num. 6. Carlebal. de iudic. tit. 3. quest. 4. numer. 6. Fontanel. tom. 1. decis. 193. à num. 17. D. Castill. lib. 4. controvers. cap. 15. Dom. Vela disertat. 47. num. 72. Pareja de instrum. edit. tit. 1. resol. 3. §. 3. num. 2. & alij plures.*

53 *Lo mismo dize Ioan. Garcia de expens. & meliorat. cap. 6. num. 14. cum seqq. & in tractat. de nobilit. glos. 11. num. 34. versic. Sed ego nescio, cum seqq. Carlebal. tit. 3. disput. 5. num. 2. Giurb. decis. 84. num. 4. latissime, & omnino videndus D. Larrea decis. Granat. disput. 39. praecipue à numer. 16. vsque in fin. qui num. 25. dize assis:*

Quar-

Quartum, quia negari non potest, in sententia de donatione non fuisse expressum, sed potius omissum: quoties autem aliquid omittitur, ita quod non decernatur, non potest dici datum. Y profiguendo, infra, ibi: Non tamen est sententia quo ad donationem, quia omissa fuit: quoties autem quid sententia non comprehenditur, quorsum ex illa peti poterit? In ea autem re, quae Iudicis decreto omissa, nec condemnatio, nec absolutio est, ideo nec confraternitati denegata, nec concessa videntur prima sententia donationis bona, ac per consequens quo ad illa prima sententia iudicatur, ut necesse ab ea supplicatio interposita admittatur, y en el num. 36. dize, ibi: Igitur circa id, in quo absolutio, aut condemnatio non est, res iudicata esse non poterit, leg. Praeses 3. de sentent. & interlocution, non potest enim in iure sententia dici, quae absolutionem, vel condemnationem non contineat.

54 Y así de todas estas doctrinas inferimos; que aunque en la demanda del año de 1506. la Villa deduxo entre otras pretensiones la del uso, y aprovechamiento de las aguas perdidas, que corren por la madre, y curso natural de el Rio Yalde, no se determinò sobre ella, ni condenando, ni absolviendo en lo respectivo à esta pretension; conque tocante à este aprovechamiento de estas aguas perdidas, no hallamos cosa juzgada, y per consequens, ni razon para que se pudiesse impedir à la Villa de Huercanos el que no la dedugesse de nuevo en juyzio, ni suscitasse este pleyto, diziendo cum D. Salg. *Labyrinth. 3. part. cap. 1. dict. §. unic. numer. 43. ibi: Dandè, quia cum hac sententia sit pro parte debiti lata in favorem creditoris, non impeditur, quod ea omissa, & neglecta iterum agere possit in iudicio novo exprimere actione, non obstante rei iudicata exceptione, quia ipse replicare potest creditor, rem secundum se iudicatam fuisse.*

55 Y no necesitavamos de tantas autoridades para assegurar el intento de la Villa, pues es tan notoriamente cierto, y seguro, que repugna à los principios de derecho el dezir la obsta excepcion de cosa juz-

gada para esta pretension, de las sentencias de la carta
 executoria del año de 1508. y la razon es evidente, nam
notum principium in iure est, que tantas son las senten-
 cias, quantos los capitulos contenidos en la demanda:
rextus in leg. etiam si pater, §. ex causa, ff. de minor. leg. qua-
dam mulier, ff. famil. ercisc. leg. Carmelia Pia, ff. de iur. pa-
tronat. Cardin. Tusch. lit. A. conclus. 361. §. lit. C. con-
clus. 60. §. lit. S. conclus. 164. §. seqq. Scacia de appellat.
quest. 17. limit. 21. num. 191. Cancer. variar. 3. part. cap.
17. à num. 63. Ant Gomez lib. 2. variar. cap. 11. num. 16.
versic. Secundo confirmatur, vbi plures Add. Ayllon,
Ricc. part. 7. collect. 3169. plures D. Matheu de re cri-
min. controu. 3. num. 50. infinitos refert D. Salg. de Reg.
protect. 2. part. cap. 7. num. 64. §. 3. part. cap. 15 per totum,
§. de supplicat. ad sanct. §. 2. part. cap. 1. à n. 21. D. Larrea
dict. disput. 39. num. 18. vbi plures cumulat Valeron de
transact. tit. 6. quest. 2. num. 66.

56 Et tunc, es tal la diferencia de las senten-
 cias, y son tan diversas, como si cada capitulo de por si
 se pidiera en iuyzio, separados vnos de otras porque los
 mismos efectos producen juntas, que produgieran sepa-
 radas; y assi si sententia profertur pluribus capitibus
 distinctis, poterit appellari de vno, & nõ de alio, & tunc,
 sententia, quoad caput de quo, no se interpulo apela-
 cion, se passará en autoridad de cosa juzgada, sin que
 sea de algun perjuizio à la apelacion del otro capitu-
 lo, vt notant omnes DD. supr. citati D. Salg. dict. 3. part.
 de Reg. cap. 15. num. 1. 2. & 3. y otros efectos que refie-
 ren los Autores dichos, en que no nos detenemos.

57 Con estos principios, que todos saben, y
 ninguno niega, le viene luego à los ojos lo justificada
 que es la pretension de la Villa de Huercanos; pues no
 duda la Ciudad de Naxera, ni puede negar, que la de-
 manda que puso la Villa el año de 1506. contenia dife-
 rentes capitulos diversos, y separados vnos de otros, sin
 que huviessse entre ellos connexidad alguna, pues puso
 la

la demanda sobre pastos, términos, cortas, jurisdiccion, aguas del Rio Muelo, aguas perdidas de el Rio Yalde, (que es la de oy) sobre hazer presas, y sobre mondar, y limpiar el Rio Yalde, y otras cosas, vt ex illa pater, que no pueden ser capitulos, ni pretensiones mas distintas; conque la sentencia aunque in nomine fue vna, realiter, & verè, por la diversidad de capitulos, fueron muchas, verificandose en ellas lo que hemos dicho, sin que la de vn capitulo pueda producir excepcion de cosa juzgada para el otro, diziendo cum Dom. Larrea dict. num. 18. ibi: *Nam licet singula, & diuersæ actiones vna possent sententia comprehendere, tamen ad quamcunque, & actionem in iudicium deductam respondere sententia oportet, leg. singulis 6. ff. de except. rei iudic. & tot debent sententia censeri, quot litis capita.*

58 Y solo pudiera perjudicar la sentencia de vn capitulo, à lo contenido en otro, en caso que tuviessen connexidad, vt notat D. Salg. dict. cap. 15. num. 38. cum seqq. quia connexorum eadem est ratio, cap. translato, de constit. D. Salg. dr Reg. 4. part. cap. 10. à n. 87. & dr supplicat. 2. part. cap. 14. & 31. num. 47. & Labyrinth. 1. part. cap. 4. num. 15. D. Castill. lib. 6. controu. cap. 165. Bobadill. lib. 3. polit. cap. 8. num. 244. lo qual no se puede dezir en los que contenia aquella demãda; ergo quo iure, querrà el Abogado de la Ciudad que las sentencias de los demás capitulos perjudiquen, ni causen excepcion de cosa juzgada para el de la pretension de la Villa en este pleyto, pues son tan distintos, y diversas las causas que expressò la Villa para vnos, y otros, que de ninguna manera pudiera aprovecharse de las de los vnos para los otros.

59 Y que no hubo connexidad alguna en dichos capitulos, para que por ella la sentencia de vno pudiesse perjudicar al otro, es claro, y no necesitavamos de probarlo; sed vt clarius procedamus, harèmos clara demonstracion de lo dicho, para que no quede es-

crúpulo, ni repáro algũno: Y assi suponiendo, q̃ connexum dicitur, illud, quod ex duobus compositum es, cuius definitionem desumunt, omnes DD. *ex leg. etiam. §. 1. ff. de minor. tradit Menoch. de arbitr. lib. 2. centur. 1. casu 95. D. Castill. com. 6. controu. cap. 165. num. 1. infinitos tradit D. Salg. de Reg. dict. 4. part. cap. 10. num. 88. cum seqq. & de supplicat. 2. part. cap. 33. nu. 66. y assi connexa repetuntur vnum, & idem, vt ait D. Salg. dict. 3. part. de Reg. cap. 15. num. 42. de lo qual se manifesta sin dificultad, lo distante que està la connexidad de los capitulos de aquella demanda, pues no es dudable que la Villa no solo pudo, sino que en la realidad aunque obtuvo sentencia à su favor en lo mas que expreſò en la demanda, no obstante en otras se la condenò; lo qual non poterat dici si fueran connexos, vt tradunt omnes DD. relati proximè.*

60 Y no se puede dudar, que à la Villa de Huercanos la estava muy bien, que la pretension sobre que es este pleyto, haberet connescitatem, con los demás capitulos que contenià la demanda, porque en este caso sin controversia, tenia assegurada esta pretension con aquellas sentencias, y obstava à la Ciudad excepcion de cosa juzgada para este iuyzio, pudiendo escusar los gastos que se la han seguido de este pleyto: Porque aviendosela concedido lo mas, ò todo lo que en aquella demanda expreſò, està claro que si esta pretension, quid connexum haberet con los demás capitulos, conforme ad connexum naturam, se la avia tambien concedido estas aguas perdidas del Rio Yalde; vt cum infinitos, de los efectos que produce la connexidad, docet D. Salg. dict. cap. 15. num. 38. cum seqq. lo qual declara mas en el numer. 43. ibi: *Et istam nostram doctrinam declarandam esse, ut procedat, quando talis est connexitas, ut sententia in uno capitulo lata pariat exceptionem rei iudicata in alio: y otros que consulto omitimus; y assi en este caso no huiera excedido el Executor de la carta executoria, aunque*

13

que huviera dado possession à la Villa de las aguas perdidas sobre que oy se litiga, vt in connexis cum infinitos tradit D. Salg. dict. 4 part. de Reg. cap. 10. num. 88. & per omnes sequentes, y la razon es la que diximos en el num. 57. ex cap. translato, de constit. & alijs iuribus, vide licet, quia connexorum eadem est ratio.

61 Conque de todos los principios, y doctrinas que dexamos recordadas, quedan convécidos quantos reparos se pueden hazer en este punto por la Ciudad, pues se manifiesta de quan cortos fundamentos se ha valido para este intento.

62 De todo lo dicho està clara la respuesta à los fundamentos contrarios, pues todos los Doctores que citamos à su favor en el num. 44. hablan de quando se pide en iuryzio quid principale, & accessorium; porque en semejante caso, claro està que sententia in principali pro lata comprehendit tambien lo accessorio, que es propter connexitatem rerum, verificandose en semejantes casos todo lo que dexamos dicho circa effectus connexitatis: vt latè tradit Dom. Salg. de Reg. protect. 4 part. cap. 7. à num. 80. cum plurib. seqq. à donde explica los lugares de Rodriguez, Barboss. y los demás que citamos en contrario y tambien en el cap. 10. eiusd. 4. part. à num. 87. & idem explicat Dom. Castell. lib. 5. controu. dict. cap. 135. per totum, omnino videndus, vbi quando in sententia principali veniant fructus, nec ne, si in ea non expressantur, quod etiam D. Salg. dict. 4. part. cap. 10. per tot. tradit clarius D. Larrea dict. decis. 39. sub num. 40. vbi latissimè, respondet præd. fundamentis Giurb. decis. 65. D. Solorc. tom. 2. de iur. Indiar. lib. 2. cap. 29. ex num. 33. Noguer. allegat. 8. num. 40. Hermosill. in leg. 28. tit. 5. part. 5. glos. 2. numer. 95. cum seqq. que todos explican los casos en que tienen lugar los Autores citados por la parte contraria, à quienes nos referimos por no molestar.

63 Y en nuestro caso no ay duda, que estas
G aguas

aguas perdidas sobre que es este pleyto, no son quid accessorium de las de el Rio Muelo, porque son distintas vnas de otras, así por el curso que tienen, como porque estas aguas perdidas, no solo son las que baxan del nacimiento principal de el Rio, sino las que baxan de vnas fuentes que llaman Canalejas, que nada menos tienen que ser accessorias à las principales del Rio Muelo; cõque por ningun lado se puede hazer fundamento, para que quedassen comprehendidas en las sentencias de la carta executoria del año de 1608.

64 Ni nos perjudica el segundo fundamento del numer. 45. porque las doctrinas alli expressadas, hablan en caso que dubitatur, an aliquid fuit comprehensum in sententia, nec ne? en este caso es quãdo se recurre al libelo; pero quando no ay duda, quia expresse constat de la omision de algun capitulo en la sentẽcia, tunc in casu, no es locus coniecturis, ni à la presumpciõ, de que sententia præsumitur lata ex causa deducta: quia in re clara, vt in præsentì, præsumptionibus non est vtendum, leg. si pater, §. quoties, ff. de manum. vind. leg. continuus, §. cum ita, de verbor. obligat. Garcia de nobilit. glos. 4. plures D. Solorç. de iur. Indiar. tom. 2. lib. 2. cap. 21. num. 29. D. Vela disert. 37. num. 27. & disert. 39. num. 36. in fin. & disert. 46. numer. 28. Escobar de puritat. part. 1. quæst. 8. §. 1. n. 15. quia tantum in casu dubio illis vtendum est, cum pluribus D. Vela dict. disertat. 39. num. 37. & omnes.

65 Y mucho menõs nos puede ser de algun perjuizio el tercer fundamento contrario, que expressamos en el num. 46. de este papel: Porque la respuesta que à èl se dà es, que se levãta testimonio al hecho, pues es supuesto que la Villa suplicasse de la sentencia de visita, porque aunque ay suplicacion de ella, solo es de la Ciudad, que suplicò por averse deferido en ella casi en todo à la pretension de la Villa; pero no de parte de la Villa, y así siendo este fundamento solo vn ente de razon,

zon, por no resultar sino lo contrário del hecho, se manifiesta quan poco perjuyzio puede causar à la Villa.

66 Pero aun quando fuesse cierto (que no lo es) que la Villa huviera suplicado de dicha sentencia, en ningun tiempo tampoco la podià perjudicar: Lo primero, porque en la sentencia de revista tampoco se determinò sobre esta pretension, y así aplicando todas las doctrinas que recordamos en los numeros 48. 49. 50. 51. 52. & 53. hallamos que por caso omitido, pudo la Villa bolver à poner demanda sobre lo contenido en este capitulo.

67 Lo segundo, que aunque en la sentencia de revista se determinasse sobre esta pretension, no se la podià aver impedido à la Villa suplicasse de dicha sentencia, en lo respectivo à estas aguas perdidas, lo qual sin dificultad lo huviera hecho, porque aunque de la sentencia de revista non datur recursus (præter el de las mil y quinientas siendo de calidad) no obstante quoad novum gravamen se puede suplicar, quia quoad illud tantum est sentencia de vista: sic Aymon *cons.* 1832 *ad fin.* Puteus *decis.* 292. Marant. *de ord. indic.* 6. *part.* cap. de *appellat.* num. 270. Gratian. *discept. forens.* cap. 421 num. 9. Thesaur. *decis.* Pedemont. 122. & 228. Avend. *de secund. supplic.* num. 1. Scacia *de appellat. quest.* 17. *limitat.* 1. num. 30. *cum seqq.* & *limit.* 10. n. 58. D. Covarr. *prætic.* cap. 25. nu. 6. Cancer. *lib.* 2. *variæ.* cap. 12. n. 25. & *lib.* 3. cap. 18. num. 30. & *seqq.* Fontanel. *de pact. nupt.* 1. tom. *claus.* 4. *glos.* 18. *part.* 4. num. 118. D. Gregor. Lopez *in leg.* 25. *tit.* 23. *part.* 3. *glos.* 1. Azeved. *in leg.* 2. *tit.* 19. *lib.* 4. *Recop.* num. 1. Giurb. *decis.* 66. num. 10. Noguier. *alleg.* 2. num. 27. plures Ant. Amato *variæ. resolut.* 6. D. Larrea *allegat.* 118. num. 16. & *decis.* 39. num. 7. 16. 34. & num. 29. *refert deciss.* Granatensi Senatus, & *decis.* 77. *per totam.* D. Solorc. *de iur. Indiar.* tom. 2. *lib.* 3. cap. 9. à num. 59. D. Salg. *de Regia protect.* 3. *part.* cap. 16. *per totum.* *signanter* num. 30. 33. & 70. & 4. *part.* cap. 3. à num. 212. & cap. 10. à num.

num. 33. Et alijs in locis, D. Vela disert. 35. num. 51. in fin.
Et 52. Y el no aver suplicado fue, porque ni aun en la
sentencia de revista se hizo mencion de estas aguas per-
didas sobre que oy se litiga, verificandose lo que hemos
dicho de que es caso omitido, por lo qual no admite du-
da, no la obsta à la Villa exceptio rei iudicatæ: y mas
quando ella no suplicò de la sentencia de vista, pues co-
mo ya hemos dicho, solo suplicò la Ciudad de Naxera.

68 Y aunque de tantos fundamentos, como
dexamos recordados, no ay controversia en que à la Vi-
lla no la obsta semejante excepcion de aquellas senten-
cias; pero para que assi se declare, no necesitava de tan-
tas evidencias, pues la bastava representar razones, que
bastassen à oponer este punto duda, porque in casu du-
bio siempre se declara, *rem iudicatam non ob stare*, Cra-
vet. conf. 207. Decian. conf. 445. nu. 44. Surd. conf. 312.
num. 7. Cæphal. conf. 77 num. 25. Card. Tusch. litt. E.
conclus. 384. n. 54 Menoch. de presumpt. lib. 2. presumpt.
96. num. 2. Selsè de inhibition. cap. 3. §. 1. num. 9. versic.
Vidi in super. Et nu. 10. Scac. de appellat. quæst. 17. limit. 1.
num. 18. Noguier. allegat. 25. num. 144. Giurb. decis. 20.
num. 16. vsque ad fin. D. Salg. de Reg. protect. 4. part. cap. 3.
num. 204. D. Covarr. practicar. cap. 15. num. 2. D. Greg.
Lopez in leg. 20. tit. 22. part. 3. glos. verb. *Pero cosas, &*
alij quos congerit Pelaez à Mieres de maioratib. 4. part.
quæst. 14. num. 83. cum seqq.

69 Ex quibus omnibus, y juntamente con la
advertencia de que en dichas sentencias, que recayeron
sobre la demanda del año de 1506. no ay absolucion, ni
condenacion, vt ex eis patet, se manifesta que de ellas
no la puede obstar excepcion de cosa juzgada à la Vi-
lla para esta pretension, pues està claro, que *aut per ca-*
sum omissum, ò por todas razones, quedò ileso el dere-
cho de la Villa, para que en este suyzio pidicse estas
aguas perdidas, de que tanto necessita.

Artículo segundo.

Que la Villa de Huercanos tiene derecho privativo para usar, y aprovecharse por todo el tiempo del año, para todo lo que fuere su voluntad, de las aguas perdidas que corren por el curso natural del Rio Yalde, y de las que à él baxan de las fuentes que llaman Canalejas: Y que la Ciudad de Naxera, ni demás Villas, no tienen derecho alguno para prohibir, ni limitar dichos usos, ni aprovechamientos, en tiempo alguno.

70 **N**O ay duda que en esta controversia, y litigio, la Villa de Huercanos se halla despojada del uso, y aprovechamiento que siempre ha tenido de las aguas perdidas del Rio Yalde, y de las de las fuentes que llamá Canalejas, pues oy se halla sin estos aprovechamientos, no obstante aver estado en su possession quieta, y pacifica de inmemorial tiempo à esta parte: y esto solo por aver querido la Ciudad de Naxera, y executado el inquietarla, y despojarla sin causa, razon, ni motivo alguno, haziendo, ò dando facultad à Diego Hernandez, vezino de ella el año de 1604 para que abriessse dos Rios nuevos encima de la Hermita de la Madalena, por los quales introduxesse todas estas aguas perdidas, que veniã por el curso natural del Rio Yalde, à los terminos de dicha Ciudad, que llaman de campo, como todo resulta de la escritura otorgada dicho año de 1604. entre la Ciudad, y dicho Diego Hernandez, que es la que dexamos mencionada en los numeros 18. & 19 sin que antes en tiempo alguno la Ciudad huviesse quitado à la Villa dichas aguas, ni impedidola su aprovechamiento.

71 Con este supuesto real, y verdadero, que fue el primer motivo, y origen de este pleyto, como de

los autos resulta, se manifiesta quan justificada es la pretension de la Villa de Huercanos, idest, que se la mantenga, y ampare en la possession que ha estado de tiempo inmemorial à esta parte, de usar, y aprovecharle por todo el tiempo del año, sin limitacion alguna, de dichas aguas perdidas, que corren por la madre, y curso natural del Rio Yalde, que son de las que la han despojado la Ciudad, y las demás Villas, perturbandola, y inquietandola en la possession.

72 Para vencer en este jeyzio, ha probado la Villa de Huercanos tan exactamente su intento, que no parece en terminos legales, que por esse defecto pueda peligrar su pretension, y no solo se ha contentado con esso; pero aun ha excedido tanto de la obligacion que tenia, que ha passado à justificar su accion de manera, que no necesitava de otra cosa, aunque este fuesse jeyzio de propiedad, como se irá declarando.

73 El que para la manutencion, y amparo de possession aya la Villa justificado plenamente su intento, no es dudable, quia ad manutentionem tantum requiritur possessio de tempore litis motæ. Expresse in *§. retinenda instit. de interdict. leg. 1. §. huius autem, ff. uti possidetis*: Bartol. in dict. leg. 1. *§. consil. 88.* Poteus decis. 360. num. 8. Seraphin. decis. 110. num. 1. Menoch. de res. sinend. possess. remed. 3. num. 556. Marta in compilatione, decis. verb. *Manutentio, cap. 15.* D. Covarrub. practie. cap. 17. n. 3. Cardin. Tusch. litter. M. conclus. 78. *§. 79.* Stephan. Gratian. discept. forens. cap. 681. num. 29. *§. cap. 899. num. 1.* Posth. de manutent. observat. 15. 16. *§. alijs.* Barboss. voto 21. 42. 52. *§. 76.* Nogueroi allegat. 28. numer. 64. Cyriac. controuv. 248. D. Larrea disputat. 5. D. Solorç. tom. 2. de iure Indiar. lib. 1. cap. 22. à numer. 1. D. Valenc. Velazq. conf. 146. à numer. 52. *§. alijs plures,* quos Consulto omitimus.

74 Y assi la manutencion, solo se dà al que està en possession, y contra turbantem possessorem.

Gra-

Grammat. conf. civil. 64. nu. 2. & seqq. Capyc. decis. 964. num. 10. Mastrill. decis. 52. nu. 4. Menoch. de retinend. remed. vlt. num. 29. & 33. & consil. 1002. numer. 28. 34. & seqq. Posth. de manutent. observat. 8. & 14. Giurba de faud. §. 2. glos. 9. num. 60. & decis. 69. num. 17.

75 Lo qual tiene lugar en qualquier poseedor, porque eo quod spoliatus sit, ha de ser lo primero restituído à su possession, aunque le obste notorio defecto para la propiedad, porque *ante omnia violentia causam examinari precipimus*, ait, *leg si quis ad fundum*, Cod. ad leg. Jul. de vi public. y esto sivè iustè, sivè iniustè possideat, leg. 1. §. interdictum autem, ff. de vi. & vi armat. leg. 1. §. si prado, ff. de positi, leg. indice 64. de indic. leg. si pignore 22. §. prado, ff. de pignor. action. cap. 1. & 2. de ord. cognit. cap. in litteris §. de restitut. spoliat. ibi: *Quia prado etiam est secundum rigorem iuris restituendus*, cap. concurrente 7. & tot. tit. de restitut. spoliat. leg. fin. tit. 10. part. 7. Gomez in leg. 45. Taur. à num. 180. Petr. Barboss. in leg. si de vi 37. ff. de indic. à nu. 3. plures Posth. dict. observ. 15. D. Covarrub. in regul. possessor. 2. part. §. 1. num. 42. D. Valenc. Velazq. conf. 58. numer. 13. cum seqq. Garcia de nobilit. glos. 11. num. 17. Noguero al legat. 26. num. 205. D. Paz de tenut. cap. 2. & alij infinitos, que no se citan, por ser inevitable, que constando aver aydo despojo, lo primero es restituir en su possession al despojado, conforme al interdicto *unde vi*.

76 Con cuyos principios irrefragables, no hallamos duda en la restitution de la possession de la Villa de Huercanos, pues no se puede dudar que poseya, ni tampoco que fue despojada de esta possession.

77 El que poseya la Villa de Huercanos, estànto publicando, y haziendo notorio diez y siete testigos por su parte presentados, à la primera pregunta de la probança que se hizo ante vn Receptor desta Corte, el año pasado de 1605. que todos deponen de la possession de la Villa en vsar, y gozar destas aguas perdidas q

corren

corren por el curso natural del Rio Yalde, y de las que baxan de las Canalejas: Y de estos diez y siete testigos, los tres que son Diego Ximenez, de 64. años, vezino de Cenigero: Hernando de la Cuesta, de 80. años, vezino de Cenigero: Diego Martin, de edad de 70. años, vezino de Hurunuela, concluyen la inmemorial, y los demás, que el de menos edad es de 55. años, todos deponen del tiempo de su acordança, y nombran personas, como despues declararèmos mas por extenso.

78 Y la possession de la Villa, no solo la hacen notoria sus mismos testigos, sino muchos de los de la Ciudad, pues despues de la querella que diò la Villa del Receptor, como diximos en el num. 26. vinieron los testigos en virtud de auto del Acuerdo general, y se examinaron ante el señor Paulo Bravo, y claramente declaran la possession de la Villa, y que la Ciudad solo ha usado de dichas aguas de cosa de tres, ò quatro años à aquel tiempo, que fue despues que Diego Hernandez (el de la escritura que diximos en el num. 18.) hizo los Rios encima de la Madalena (que fueron los que dieron motivo à este pleyto.)

79 Y los testigos de la Ciudad, que deponen à favor de la Villa, son: A la tercera pregunta Lope Gonzalez, vezino de Aleson. Y Sebastian de Anguiano: A la quarta pregunta, Lope Gonzalez, Sebastian Ornos, Pedro Benito, Diego Vicente, y otros.

80 A la quinta pregunta de la Ciudad, que es en que articula la possession de usar la Ciudad de las aguas perdidas, sobre que es este pleyto, los mas testigos dicen, que la Ciudad no ha usado de dichas aguas, si solo la Villa de Huercanos, menos de tres, ò quatro años à aquel tiempo, que la Ciudad usaba de ellas, por los Rios que hizo Diego Hernandez: Y estos testigos son, Lope Gonzalez, de edad de 80. años: Alvaro Gonzalez, de 60. años: Sebastian de Ornos, de 45. años: Pedro Benito, de 30. años: Andres Garcia, de 46. años. Diego Vicente de

17
60. años: Martín Vicente, de 60. años: Martín Ruiz, de 60. años: Iuan Garcia Affensio, de 55. años: Martín de Vergara, de 64. años: Sebastian de Anguiano, de 76. años: Pedro Badrán, de 60. años, que son doze testigos vezinos de diferentes Lugares, y ninguno ay que depõga contra la possession de la Villa, no solo en esta; pero ni en otra pregunta de las de la Ciudad.

81 Pues recurriendo à la informacion que hizo el Fiscal contra el Receptor, por la falsedad que cometió en el examen de los testigos de la Ciudad, hallamos que en sus preguntas, hasta los mismos vezinos de la Ciudad deponen en favor de la Villa, pues en la quarta pregunta, que es sobre la escritura que hizo Diego Hernandez, tres testigos vezinos de la misma Ciudad, y quatro de otros Lugares, están diziendo el perjuizio que à la Villa se la ha seguido de aquellos Rios nuevos.

82 Y mas claro en la septima pregunta, pues articulò el Fiscal, que assi los testigos, como el Receptor, aviã cometido falsedad, pues la Ciudad nunca avia usado de dichas aguas perdidas del Rio Yalde, sino solo la Villa de Huercanos; y esta pregunta la prueba con ocho testigos, los siete vezinos de diferentes Lugares, y el otro es Pedro Garcia, vezino, y Escrivano del Numero de la Ciudad de Naxera.

83 De todos estos testigos no ay controversia, queda manifestada la continua possession de la Villa en el aprovechamiento de estas aguas perdidas del Rio Yalde; y aunque ay otros muchos en diferentes sumarias, que se han hecho con ocasion de muchas querellas, y en la probança de la demanda del año de 1666. no nos detenemos en ellos, pues de ellos no nos queremos aprovechar: pues sus deposiciones son en tiempo de mas de 60. años de litis pendencia, y no alcanzaron la possession de la Villa del tiempo de la demanda primera deste pleyto, que fue el año de 1605.

Y no necesitava la Villa para la reintegracion, y manutencion, de probar tan exactamente su possession, pues la bastava justificarla probado algunos actos de los aprovechamientos de dichas aguas, que es lo que basta, sin probar titulo, ni razon de la possession, Surd. *cons.* 117. *num.* 45. Cardin. Tusch. *litt.* 1. *conclus.* 285. *num.* 19. *§* *litt.* M. *conclus.* 79. *num.* 9. Stephan. Gracian. *discept. cap.* 113. *no.* 35. Seac. *de sentent.* *§* *reindic.* *glos.* 14. *quæst.* 19. *num.* 97. *versic.* *Primus casus*, Mantica *decis.* 328. *num.* 4. Cencius *de censibus*, *decis.* 232. *num.* 4. & alij quam plurimi, quos refert Posth. *de manutent.* *observat.* 42. *per totam*, *§* *signanter num.* 11. *ibi*: *Sufficit factum perceptionis absque probatione tituli, vel iustitie possessionis. Cum nunquam possessor sit à sua possessione à movendus, siue habeat colorem possidendi, siue non*, Dom. Salg. *de Regia protect.* 3. *part. cap.* 3. *num.* 34. Barboss. *in tract. de pensionib.* 1. *part. quæst.* 2. *per tot.* *precipue à nu.* 19. pero la Villa ha excedido para manifestar su mucha justicia, probando la inmemorial, que es el mejor titulo, y esto no solo con sus testigos, sino tambien con los contrarios, que por ser contra producentem vno solo basta, segun opinion de algunos DD. para hazer plena probança, como se fundará mas adelante.

85 Probada como ya dexamos reconocido, la possession de la Villa, en los aprovechamientos de las aguas perdidas del Rio Yalde, hallamos aver cumplido la Villa con lo que necesitava para su intento, y mas quando el despojo que hizo la Ciudad el año de 1604. està tan patente, pues se manifiesta que la Ciudad no usò de dichas aguas perdidas hasta el año de 1604 que fue quando Diego Hernandez, vezino de ella, hizo con la Ciudad la escritura que referimos en el *num.* 18. y 19. por la qual se obligò à hazer por su cuenta, y riesgo los dos Rios nuevos encima de la Madalena, para sacar dichas aguas perdidas del Rio Yalde, y regar con ellas el termino de la Ciudad, que llaman de campo: lo qual
por

por averlo así executado Diego Hernández, se movió este pleyto, que tovo principio tres meses despues del otorgamiento de esta escritura, como diximos *suprà* *num. 20.*

86 Y que la Villa solo usò de dichas aguas, despues que hizo dicho Diego Hernandez los dichos dos Rios nuevos, lo dicen todos los testigos que hemos citado en los numeros 74. 75. 76. 77. 78. y 79. así presentados por la Villa, como por parte de la Ciudad, sin que se halle vno en contrario; y la escritura está justificada, no solo por no aver dicho la Ciudad contra ella cosa alguna, sino tambien con nueve testigos examinados por el Fiscal de su Magestad, en la pregunta segunda de la informacion, que hizo para justificar la falsedad del Receptor, que ya hemos notado.

87 Y para verificar todo lo que hemos dicho, no necesitavamos mas que de la clausula de dicha escritura, que aunque la referimos en el num. 19. deste papel, la bolverèmos à poner aqui, ibi: *Que si por razon de sacar la dicha agua, y hazer dichos Rios, se moviere algun pleyto con alguno de los Concejos circunvezinos, ò con algun vezino particular, lo ayà de seguir el dicho Diego Hernandez à su costa, con tal que para lo seguir, la Ciudad queda obligada à darle poder, y Letrado para que en nombre de ella se siga.*

88 Cuya clausula está publicando, que la Ciudad nunca tuvo derecho alguno al aprovechamiento de dichas aguas perdidas, previniendo en ella este, y otros pleytos, que se originaren de querer aprovecharse de ellas, y de impedir los aprovechamientos que en ellas tenían los demás Lugares circunvezinos, y por reconocer que de este despojo se avian de mover este, y otros pleytos, no quiso la Ciudad obligarse à seguirlos, sino que Diego Hernandez los siguiessè à su costa; que no aviamos menester mas prueba para justificar la justicia de la Villa, y injusto despojo que hizo la Ciudad, y

no nos detenemos en ponderarla aquí, por aver de hazer lo mas adelante: pues aqui nos basta lo dicho para manifestar el despojo, y que la Villa consiga su reintegra, conforme à las doctrinas que dexamos referidas en los numeros 70. 71. 72. y 81.

89 Y mas quando todos los DD. que tocaron el punto deste pleyto, están admitiendo este remedio de manutención en la posesion de vsar de las aguas, Seraphin. *decis.* 971. Capyc. *decis.* 189. num. 11. clarissimè Parlador. *different.* 54 §. 1. numer. 5. ibi: *Nam si de possessione, seu quasi possessione agatur tuendus est in quasi possessione is qui superiori state aquam duxit non vi.* plures Posth. *de manutent. observat.* 10. num. 49. 50. & seqq. Fontanel. *de pact. nuptial. claus.* 7. glos. 3 part. 10. à nu. 44. Tonduet. *quæst. & resol. civil. lib. 2. cap. 48. numer. 37* D. Valenç Velazq. *cons.* 81. num. 36. & alij: conque parece sin disputa, tiene la Villa de Huercanos seguro intento en la manutencion, sin tener necesidad de justificar cosa alguna, pues consta del despojo, vt in terminis cum Costa, Cancerio, Surdo, & alijs, *asserit videndus* Giurba *observat.* 61. num. 14.

90 Reconociendo el Abogado de la Ciudad, lo assegurado que tiene la Villa su intento en semejante juyzio, procura relevar à su parte de èl, pretendiendo que las sentencias, y determinacion ha de ser sobre la propiedad, y no sobre la posesion, pareciendole que por este lado la Villa no tiene tan afiançada su justicia.

91 Los fundamentos desta pretension son: El primero, que aunque es verdad que este pleyto se originò del despojo que la Ciudad hizo à la Villa destas aguas perdidas el año de 1604. como ya hemos dicho, y que la demanda que puso la Villa el año de 1605. solo fue concluyendo reintegracion, y manutencion; pero que en su seguimiento las partes no se han contenido en los terminos de juyzio de manutencion, sino que hã passado à alegar, y justificar sobre la propiedad,

de:

de forma que se ha venido à hazer juyzio ordinario, de tal manera, que aunque la demãda fuesse de propiedad, no es dable pudiessen vnas, y otras partes aver opuesto mas excepciones, ni ser oídas mas plenamente, y mas reconociendo las probanças tan dilatadas que por vnas, y otras partes se han hecho, articulando en ellas sobre la propiedad: y vltimamente averse hecho quantas diligencias estàn prevenidas para semejãtes juyzios, quod non admittitur in iudicio sumariissimo, D. Covarrub. *practic. cap. 17. num. 4. Posth. observat. 43. cum pluribus seqq.* Don. Paz *de tenut. cap. 7. num. 7.* Barb. *voto 76. num. 168, § 169.* D. Valenç. *conf. 20. num. fin.*

92 Y que en tal caso se deve conocer, y determinar sobre la propiedad, probant DD. *ex cap. cum dilectus, § cap. Pastoralis, de causa posses. & propriet.* Alexand. *in leg. naturaliter, § nihil commune, limit. 14. nu. 101 ff. de acquir. possess.* Paris. *conf. 113. nu. 1.* Franch. *decis. 119. num. 8.* expressè probat Noguier. *allegat. 26. n. 298. usque ad 348.* Ioan. Gutierr. *conf. 6. à num. 12.* Gorçali *in Reg. 8. Chancell. glos. 15. §. 1. num. 90.* D. Ioann. Solorç. *de iure Indiar. tom. 2. lib. 2. cap. 29. numer. 8.* y mas siendo la determinacion de vn Senado tan superior, vbi tantum atenta veritate, quæ ex actis resultat iudicatur, *leg. 10. tit. 17. lib. 4. Recop.* D. Covarr. *variar. lib. 1. cap. 1. per tot.* Parlador. *lib. 2. cap. 10.* D. Lara *de Annivers. lib. 1. cap. 10. num. 41. cum seqq.* D. Larrea *alleg. 5. num. 5.* y esto sin atender à lo deducido por las partes, pues no obstante sus introducciones, se toma la resolucion mas cierta, y por esso en hallando en los meritos del pleyto el conocimiento necessario para la propiedad, super ea deciditur, *ex dict. cap. cum dilectus.* Lara *dict. cap. 10. num. 72.* D. Larrea *allegat. 48. numer. 7.* D. Solorç. *tom. 2. de iure Indiar. lib. 2. cap. 7. num. 102.* Hermosill. *in leg. 56. glos. 7. num. 33. tit. 5. part. 5.*

93 Que todo esto se haze mas claro, siendo cierto que el juyzio de propiedad por ninguna de las

pārtes se ha suspēdido, pūēs solo en caso de semejante suspension, no se puede passar à determinar en el juyzio plenario, causa protestationis, seu suspensionis, Marefcot. lib. 1. vartar. cap. 36. num. 1. & 2. plures Posth. de manutent. obseruat. 7. Irangu de protestation. consider. 41. Ricc. part. 7. collect. 2850. versic. Ego autem ex aduerso. Nogueroi allegat. 25. num. 236. & 237. Rojas de incompatibil. 5. part. cap. 5. num. 39. cum seqq. D. Salg. de supplic. 2. part. cap. 19. num. 44. & 45. Pero no aviendo esta suspension por vna, ò ambas partes, y llegan à tener los señores luezes conocimiento pleno del pleyto, y de quātas pretensiones, excepciones, instrumentos, y probanças se pueden valer las partes para la propiedad, lo qual todo se ha deducido en el juyzio possessorio (vt in præfenti) las sentencias son de propiedad, y no de possession, sin que pueda ser de algun perjuyzio el que solo se deduxeron para la possession, Nogueroi allegat. 26. num. 339. D. Paz de tenuta, cap. 6. à num. 7. & Lacius in cap. 43. D. Crespi obseruat. 114. num. 67. & seqq. Dom. Salg. Labyrinth. 2. part. cap. 6. num. 62. cum sequentibus, & alijs.

94. A que se satisface con grandissima facilidad, diziendo que no son aplicables à este pleyto las doctrinas referidas: Primò, porque este pleyto no ay duda que su origen le tuvo del despojo, de cuyo conocimiento, y que vnas, y otras partes, assi la Villa, como la Ciudad, dicen estàn en possession de vlar de estas aguas perdidas del Rio Yalde, no parece se puede dezir seguramente, que en este caso se puede decidir sobre la propiedad; porque ad iudicium petitorium, es necesario que el que demanda non possideat, y al contrario el demandado deve ser possessor cierto, rei quæ petitur, secundum regulam, leg. in rem actio, ff. de rei vindicat. leg. 5. C. eod. leg. 1. §. 1. ff. si pars hereditat. petat. leg. 30. tit. 2. part. 2. vbi communiter DD cum vulgatis: De cuyos principios innegables en la Iurisprudencia, se haze

evidente, que intentado el foyzio de possession, y mas
 vt in praesenti, que por parte de la Villa se ha intenta-
 do conforme al interdicto unde vi, por causa del des-
 pojo, se manifesta ser preciso se dicida ante omnia
 quis est possessor. Expressè Calistrat. in leg. Divi, ff. de
 Iudicijs, ibi: Si de vi, & possessione queratur, prius cog-
 noscendum de vi, quam de proprietate Divus Adrianus res-
 cripsit, leg. in certi, Cod. de interdict. ibi: Prius possessionis
 decidi oportere questionem, leg. 2. C. de Edict. Divi Adrian.
 Tollend. plures Garcia de nobilit. glos. 11. nu. 13. versic.
 Sed tamen, Fachin. lib. 8. controuers. cap. 7. versic. Non
 obstat. Ant. Fab. in suo Codice, lib. 8. cap. 4. diffinit. 1. plu-
 res Nogueroi allegat. 25. num. 235. ibi: Primò, quia hoc
 petit iuris ordo, quia cum nullus ex oppositoribus sit possessor,
 necessarium est, quod prius Iudex unum ex eis mitat in pos-
 sessionem, cuius respectu alij sint actores.

95 Idem cum pluribus Posth. de manutent.
 obseruat. 7. numer. 16. vsque ad 20. D. Christophorus de
 Paz in tract. de tenut. cap. 70. numer. 4. cum seqq. omnino
 videndus Rojas de incompatib. 5. part. cap. 5. a numer. 22.
 qui num. 23. sic nos admonet: Rationes autem deciden-
 di si ab Imperatore Iustin. repetamus in §. retinenda, instit.
 de interdictis, omnes tendunt ad evitandam incompatibili-
 tatem, adque illam maximam repugnantiam, quam si cu-
 mulatio inter iudiciam possessorium, & petitoriam concede-
 retur, in venires inter regulas, adque praecepta iuris civilis,
 adque naturalis Philosophiae, cum in primis Iustin. eam red-
 dat rationem, in dicto §. retinenda, nanque nisi ante explo-
 ratum fuerit, utrius eorum possessio sit, non potest petitoria
 actio institui, quasi diceret, impossibile est de iure, id est non
 compatitur de iure civili, quod uterque litigator contendat
 tanquam possessor, & tanquam petitor: nam de iure civili
 alius debet esse, qui contendat pro possessione ex remedio re-
 tinenda, siue interdicto uti possideris, alius qui contendat pro
 dominio, per actionem rei vindicationis: & utraque reme-
 dia, sibi invicem aduersantur: nam qui contendit super pro-
 pie-

pietate tanquam dominus ad illam vindicandam, necessario presupponit adversarium possessorem esse, quia ad rei vindicationem duo extrema requiruntur dominium scilicet ex parte actoris, qui tanquam dominus agat, & possessio ex parte rei conventi, leg. officium 9. iuxta leg. in rem actio 23. ff. de rei vindic. & qui contendit ex interdicto retinenda, siue uti possidetis necessario dicit se possidere, §. quorum instit. de interdict. Ergo si fateatur ipse se possidere, non potest rem vindicare ab adversario tanquam possessore, ut fit in iudicio petitorio; unde incompatibilitas: quod mirifice probat. &c. Y prosigue por todos los numeros siguientes, probando, que por ser incompatibles los dos juyzios, possessorio, y petitorio, non possunt accumulari, citando en su comprobacion los principios mas solidos, y las mayores autoridades de nuestra Jurisprudencia, que por ser lugar tan copioso para este punto, se encarga con especialidad.

96 Y assi aviendo sido la demanda sobre la reintegra, conforme al interdicto unde vi, parece conforme a las doctrinas dichas, que las sentencias solo han de ser de manutencion, quia sententia debet esse conformis libelo, quin excedatur de in eo contentum, leg. ut fundus 18. ff. commun. divid. ubi labolen. sic: Quia ultra id, quod in iudicio deductum est, exercere potestas Iudicis non posse, leg. 16. tit. 22. part. 3. Menoch. conf. 345. numer. 31. Petr. Surd. conf. 273. à num. 11. Ricc. part. 2. collect. 343. Scac. de sentent. cap. 1. glos. 14. quæst. 16. plures Hermos. in leg. 8. glos. 1. num. 14. tit. 1. part. 5. Dom. Salg. de Reg. 4 part. cap. 9. num. 8. cum seqq. & Labyrinth. 3. part. cap. 1. à num. 30. D. Gregor. Lop. in dict. leg. 16. glos. 2. que hablando en nuestro caso dize, ibi: Nota hoc tamen, & idem dicendum è contra, si actum esset possessorio, non poterit pronunciari super petitorio.

97 Y dando satisfacion a los fundamentos contrarios, dezimos que no son de el caso, porque las doctrinas de los numeros 87. & 88. hablan en caso que

en las peticiones, y respuestas se alegue sobre la propiedad, oponiendose las excepciones que à semejante juyzio corresponden, por vnas, y otras partes, y en esta atencion, que se hagan probanças sobre lo mismo; vt ex eis patet: pero nada de lo dicho el Abogado contrario hallará en este pleyto, aunque tan dilatado, pues no ay alegato presentado por la Villa, que no concluya manutencion, y reintegracion, sin que passen à cosa que toque en la propiedad, y lo mismo bien registrados los alegatos de la Ciudad; conque se conuence con sus mismas doctrinas, el que no son aplicables à este pleyto.

98 Y en este caso, aunque en las probanças se articulasse algo sobre la propiedad, no por esso las sentencias avian de ser de propiedad, porque no basta, que quid contineatur en las probanças, porque es preciso que se aya decidido en juyzio semejante pretension, vt notant omnes DD. Cancer. *variar. 2. part. cap. 16. n. 82. in fin.* D. Molin. *de primog. lib. 3. cap. 13. num. 22.* Fontanella *tom. 1. decis. 133. à num. 2.* Giurb. *decis. 61. numer. 5.* Noguero *allegat. 25. num. 104. & allegat. 26. à num. 335.* D. Lara *in compend. vite homin. cap. 27. num. 57.* Dom. Larrea *alleg. 16. num. 23.* D. Paz *de tenuta, cap. 4. praecepit à num. 11. & alij in locis.* D. Castill. *tom. 5. controvers. cap. 104. à num. 23.* Garcia *de nobilit. glos. 11.* D. Crespi *observat. 23. num. 168.* D. Salg. *Labyrint. 2. part. cap. 6. num. 62. & alij plures:* porque fino, no puede dezirse ay pleno conocimiento de causa, vt notant omnes, & principaliter D. Castill. *dict. num. 23. ibi: Si plenè cognitum de eo, quod deducitur in iudicio plenario, & plenè probationes interuenerunt:* conque no estando deducida la propiedad, aunque se aya articulado, y probado, no es de el caso.

99 Y en estos mismos terminos, tocò el punto latissimamente, y con el magisterio que acostumbra D. Salgad. *Labyrint. 3. part. cap. 1. à num. 29. vsque ad 353 vbi talia refert: Nec facit rem indicatam, tunc quia lata*

fuit ultra petita, & ultra libellum, & prosequitur, nec super
 eodem iure lis fuit contestata, nec adhibita causa cognitio, nec
 super eo iure creditor instrui potuit, nec defendi, & sic eidem
 nihil obstat prædicta sententia, nec rei iudicata exceptio, quo-
 niam super causa non deducta, nec inter partes ventilata,
 etiamsi de ea constet in actis **PER TESTIVM, AVT**
INSTRVMENTORVM PROBATIONEM,
 ferri non potest sententia, ex singulari textu in leg. qui habe-
 bat, D. de institor. action. leg. 1. D. si mens fals. mod. dixer.
 cap. Abbate sane, de sentent. & re indic. lib. 6. per qua iura
 hæc est communis opinio, vt plures referens testatur An-
 ton. Gom. in leg. 45. Tauri, num. 159. Menoch. de arbi-
 trar. lud. lib. 1. optimè post plures alios comprobat Me-
 xia in leg. Regia Toleti, de los terminos, in 9. fundamento, 1.
 part. num. 13. & 14. & numer. 15. latissimè, & elegantèr
 prosequitur Alvaret Valascus de iure emphyteut. 1. part.
 quæst. 6. ex num. 11. cum multis seqq. post Pinellum, laso-
 nem, & alios plures abundè tractantes, & verius defen-
 dentes contra alios, quo ad etiam ubi indicatur veritate com-
 perta, **PETENS EX VNA CAUSA, ET PRO-**
BANS EX ALIA NON DEDUCTA, non potest
 in eodem iudicio ex hac ferri sententia, nec obtinere, sed debet
 ius ei reservari in aliud iudicium, quia super nova causa
 antea non deducta, nec lis fuit contestata, nec adversarius
 fuit instructus, vt se possit defendere contra, eam oponere, &
 fortè probare, **ET ITA COMMVNITER IN SV-**
PREMIS TRIBVNALIBVS QVOTIDIE PRA-
CTICAMVS, ET PASSIM AD PARTIS SIC
INDEFENSÆ INSTANTIAM REPELLE-
RE MANDAMVS PROBATIONES HVIVS-
MODI FACTAS SVPER ARTICVLIS ADDI-
TIS, NON DEDUCTIS IN LIBELLO, nec in
 litis discursu, & de quibus instrui non potuit adversarius
 reijciuntur, quæ ratio invincibilis est, quidquid eam velit ca-
 pillare Ioann. Gutierr. & c.

hablando en los terminos de nuestro pleyto, que poco importa que en las probanças contineatur, & probetur, nam, sino està deducido en el libelo la sentencia, no lo comprehenderà; antes bien dize es practica comun en los Tribunales superiores, como esta Chancilleria, el mandar repeler las probanças, quoad partem in libelo non deductam: De donde se manifiesta el corto, ò ningun fundamento, que por parte de la Ciudad se quiere assegurar, para que las sentencias correspondan à la propiedad.

101 Vltorius, que el querer el Abogado de la Ciudad persuadir, à que la Villa ha deducido en este juyzio quantas excepciones, fundamentos, y instrumentos tiene que conduzgan para la propiedad, es querer adivinar los intentos de la Villa, y no pudiera assentar semejante proposicion, aunque èl fuera Archivero de sus papeles: Y hasta que llegue el caso de necessitarlos, no se puede dezir si los tiene, ò no, y el que la Villa de Huercanos no tiene mas instrumentos que presentar, ni mas excepciones que alegar para la propiedad; que lo que ha deducido en este juyzio, el Abogado de la Ciudad no lo ha de probar, *oculta enim, quæ probari non possint, non sunt trahenda in publicum, ex glos. in cap. scripturis 96. distint. ait D. Greg. Lop. in proœmio, part. 4. glos. verb. Manifestos, in principio.* Y de sentenciar oy sobre la propiedad, era dar ocasion à que la Villa, presentando nuevos instrumentos por donde calificasse la propiedad, se revocaran dichas sentencias, lo qual era muy factible, sin que la obstara excepcion de cosa juzgada, porque presentado nuevos instrumentos, se abre de nuevo el juyzio, vt notant DD. Gid. Pap. decis. 199. num. 3. Surd. cons. 286. num. 27. Peregrin. de iur. Fisci, lib. 1. tit. 3. à num. 66. plures Escobar de puritate, 2. part. quest. 4. art. 4. §. 1. num. 11, 15 à 68. Pareja de instrument. edict. tit. 2. resol. 6. num. 322. Garcia de nobilit. glos. 6. §. 2. à num. 7. versic. Sed hac questio, D. Salg. Labyrinth. 2. part.

part. cap. 1. à num. 743. Carlebal. de iudic. tit. 1. disput. 7.
ex num. 6. D. Larrea alleg. 71. num. 2. D. Solorg. tom. 2.
de iure Indiar. lib. 2. cap. 8. num. 61. lo qual sin dificultad
se admite, in causis Ecclesie, Reipublice, & pupillorum. Y
assi nos persuadimos, à que reconocidas todas estas ra-
zones, quedará desestimado el intento de la Ciudad.

102 De todo lo dicho se manifiesta, de quan-
to perjuizio la es à la Villa el fundamento, de que
no se ha suspendido el juyzio de propiedad, de quo su-
pra num. 89. Porque aunque no se suspendió, es lo mis-
mo que si se huviera suspendido, porque ninguna de las
partes se conoce aya excedido de el juyzio de la manu-
tencion; y assi es intempestivo, y sin fundamento el re-
currir à este medio, quando no hallamos cosa alguna
en este pleyto, que ad proprietatis iudicium pertineat:
Conque parece queda manifestado plenaméte, no aver
lugar segun los meritos deste pleyto, à que correspon-
dan las sentencias vltra possessionem, seu reintegratio-
nem, para lo qual tiene la Villa justificado su intento.

Super proprietatem.

103 Pero quando todo lo dicho cessará, y fue-
ra cierto, que el conocimiento que avia auido de este
pleyto era bastante, para que por evitar costas, y gastos,
se determinasse sobre la propiedad, está la Villa tan
afiançada con sus fundamentos, que no necesita valer-
se de otros, aun para que en semejante determinacion
se defiera à su intento, y para que se declare tener dere-
cho en possession, y propiedad, de vsar libremente por
todo el tiempo del año de dichas aguas perdidas de el
Rio Yalde, y de las fuentes que llaman Canalejas: ad
quod sic.

104 No se puede dudar que el Rio Yalde, de
cuyas aguas se cōtrovierte, es peremne, y publico, nam
flumen

flumen publicū, seu peremne dicitur, quod tām hieme, quam æstate suo albo decurrit, leg. 1. §. item flumina 2. ff. de fluminib. nequid in flum. & omnes DD. in §. flumina 2. instit. de rer. divis. Roland. à Valle cons. 97. nu. 1. lib. 3. Alexand. cons. 194. n. 1. volum. 2. Cardiu. Tusch. litt. F. conclus. 404. per tot. præcipue à num. 12. Camil. Borrell. de protest. Regia Cathol. cap. 8. n. 10. plures Cyriac. controvers. 462. à nu. 3. Parlador. quotid. differ. different. 54. in sumario, num. 3. Domin. Antunez de donat Reg. tom. 2. 3 part. cap. 4. præcipue à num. 2. y no dexara de ser peremne, aunque en alguna ocaſion, fortè aliqua æstate exaruerit: vt ait Vlpian. in dict. leg. 1. §. si tamen 2. ff. de flum. ibi: Si tamen aliqua æstate exaruerit, quod alioquin peremne fluebat: non ideo minus peremne est. Bartol. in tract. de albo, Cæpola de seruit. rustic. cap. 31. nu. 2. cum Negusant. Bereno, Cyriac. dict. controvers. 462. numer. 17. vbi meminit de quodam flumine Nursiæ, quod septem annis fluit, & septem occultatur, Anton. supr. num. 4.

105 Y aunque todos los Rios publicos, sub prædicta definitione comprehenduntur, con todo esso de estos Rios publicos, y peremnes ay dos generos, y se diferencian (& plus ad nostrum intentum) porque vnos son navegables, y otros no, vt notat Tusch. d. litt. F. conclus. 407. num. 5. D. Ant. Pichard. in dict. §. flumina, instit. de rer. divis. num. 2. Atunez dict. cap. 4. nu. 63. Et alij: y aunque es cierto, que assi en vnos, como en otros, el vſo, y a provechamiento es comun à todos: de los navegables, leg. 2. §. 1. ff. nequid in loco publico. Bald. cons. 51. Menchaca lib. 2. controvers. illustr. cap. 9. Bobadill. lib. 4. polit. cap. 1. num. 69. Petr. Greg. omnino videndus lib. 9. de Republ. cap. 1. num. 27. Et lib. 1. syntac. cap. 3. nu. 8. Cancer. 1. part. variar. cap. 13. à num. 230. Peregr. de iure Fisco. lib. 8. numer. 4. D. Roder. Suarez alleg. 17. D. Solorgan. de iure Indiar. tom. 1. lib. 3. cap. 3. num. 37. Et alij.

106 De non navigabilibus, leg. quo minus 2. ff. de fluminibus, leg. si autem plures, §. fin. ff. de aqua pluvia

arcend. Clara leg. 12. tit. 27 part. 3. ibi: LOS RIOS, y
puertas, y caminos publicos, pertenecen à todos los hombres
comunalmente, en tal manera, que tambien pueden vsar de
ellos los que son de otra tierra estraña, como los que viuen, y
moran en aquella tierra, ò son: Mastrillo de magistratib.
lib. 4. cap. 16. à num. 162. Menoch. conf. 823. nu. 9. § 10.
§ conf. 909. num. 46. Surd. conf. 321. num. 34 § conf. 482.
Tusch. dict. litt. F. conclus. 405. D. Roder. Suar. alleg. 16.
num. 2. Parlad. dict. different. 54. in summar. nu. 7. Gy-
riac. dict. controu. 461. numer. 3. 4. § 16. Antunez dict.
cap. 4. num. 10. plures Valeron de transact. tit. 4. quest. 3.
à num. 11. vsque ad 18.

107 Pero no obstante, quod tam navigabi-
lia, quam non navigabilia, son comunes, como ya he-
mos dicho, ay grande diferencia en vnos, y en otros, ex
navigabilibus quippè, non potest quis aquam ducere
absque Principis permissu, & consensu ex vero non na-
vigabilibus, absque Principis licentia bene duci aqua
potest, sic expressè notat Pomponius in leg. quo minus
2. ff. de flumin. ibi: Quo minus ex publico flumine ducatur
aqua, nihil impedit, nisi Imperator, aut Senatus vetet, si mo-
do ea aqua in vsu publico non erit, sed si, aut nauigabile est,
aut ex eo aliud nauigabile fit, non permittitur id facere: Ale-
xand. conf. 203. lib. 6. Tusch. dict. conclus. 405. num. 32.
§ conclus. 407. numer. 16. Camil. Borrell. de prest. Reg.
Cathol. cap. 8. num. 21. Antunez dict. cap. 4. nu. 12. § 19.
Arias de Mesa lib. 2. variar. resolut. cap. 49. num. 11. ibi:
Cum ergo per aqua derivationem cursus fluminis non in-
mutetur, & propter agrorum culturam, & alios vsus ne-
cessarios maximè inter sit, aquam ex flumine publico duci,
meritò ab Imperatoribus rescriptum est, unicuique licere
aquam ex flumine publico, non nauigabili derivare.

108 Idem admirabiliter docet D. Ant. Pi-
chard. in dict. §. flumina, instit. de rer. diuis. numer. 2. ibi:
Porro aliqua flumina ex his nauigabilia sunt, & tunc, &
si publica sint ex eis aquam ducere non licet, neque ex illis, ex
qui-

quibus flumina navigabilia sunt, absque Principis auctoritate, dict. leg. quo minus, quamvis quoad alia sint publica; quod si flumina navigabilia non sunt ex eis aqua duci potest, nisi Princeps, aut lex prohibeat, dict. leg. quo minus, quia hoc casus aqua communis est ex nostro textu, & leg. fluminum
24. D. de damn. infect. de manera, que todos los Autores asientan por sin controversia, que el agua de los Rios publicos no navegables, potest duci ex eis à vicinis de los territorios por donde corren.

109 De estos principios, que son induvita-
bles en nuestra Iurisprudencia, nace otro, que tampoco admite duda, y es, que eo que el agua entra en los terminos de algun Lugar, ò de algun vezino particular, per cursum aquæ por sus terminos, fit privata illius cuius est el fundo, ò los terminos por donde corre, talitèr, quod eam potest vendere, locare, donare, & ad libitum alteri cõcedere: vt notant omnes DD. in leg. 1. §. idem aiunt aquam, ff. de aqua pluvia arcend. Bald. in leg. si plures, C. de condit. inst. & in leg. aqua, ff. de servit. & cons. 241. Decius cons. 244. num. 2. Honded. cons. 79. num. 60. Surd. decis. 9. num. 11. Boerius decis. 352. numer. 4. ibi: Nam aqua, & flumina publica non navigabilia existantia, vel transcutia in territorio alicuius domini sunt ipsius domini per cuius territorium, & iurisdictionem transeunt, & faciunt de eisdem quidquid volunt, & nunc ad unum locum, & ad alienum mitant, & modo ad alium mitant, & modo ad alium, & num. 5. ibi: Quod postquam aqua ingreditur territorium alicuius est illius domini loci, & aqua est privata, non publica, vel communis, qua per privata territoria, & loca discurrit.

110 Thesaur. decis. pedem. 245. vbi sic num. 1. ibi: Aquam, qua nascitur in medio fundo, possunt divertere in præiudicium vicini inferioris in cuius fundum descendit aqua: y despues de citados muchos DD. ait: Et cum hac conclusione, semper, & sine aliqua difficultate transiit Senatus, & magistratus aquarum, in quo ego præsidebam.

Et ad nostrum intentum numer. 2. ibi: Ampliatur hac sententia, ut procedat non solum si aqua in medio fundo nascatur, sed etiam si in eum intret, & per eum transeat: nam statim, quod est ingresa fundum meum, naturali cursu fit mea, leg. 1. §. illud labeo, ff. de aqua corid. & aestiva, &c.

111 Idem docet Vivij decis. 411. à numer. 5. Cancer. lib. 3. variar. resolut. cap. 4. num. 240. plures Giurba observat. 61. num. 8. Tondut. resolut. civil. auct. cap. 48. num. 1. ibi: Prima ergo sit conclusio. Postquam aqua in alicuius fundum est ingressa, dominus illius fundi: efficitur dominus aquae; & eam alteri vendere, donare, & ad libitum cōcedere potest, etiam si ex tali concessione oriatur damnum, aut praiudicium illorum qui inferiora praedia possident: & num. 2. ibi: Ampliatur, ut procedat, siue aqua deducatur ad fundum proprium alicuius ex flumine publico, siue ex privato.

112 Et ultra supradict. DD. absque controversia sequuntur hanc conclusionem, Pet. Surd. cons. 41. num. 2. Barb. in leg. aquam, num. 4. & in leg. si tibi, num. 2. & 4. Cod. de servit. & aqua, Mascard. de probat. conclus. 123. à num. 3. Petr. Gregor. lib. 4. syntag. cap. 15. num. 2. Menoch. de retinend. remed. 6. num. 89. & de arbitr. casu 160. num. 7. D. Greg. Lopez in leg. 15. tit. 31. part. 3. gloss. verb. Reynando, Franch. decis. 183. n. 4. Card. Tusch. litt. A. conclus. 404. num. 20. & conclus. 405. num. 27. Cyriac. controuers. 310. num. 20. cum seqq. & controuers. 462. num. 3. Padilla in leg. aquam, Cod. de servit. & aqua, n. 3. & infinitos refert D. Valenc. Velazq. consil. 81. num. 34. cum quibus omnibus, & alijs firmat nostrum intētum Antunez de donation. Reg. tom. 2. part. 3. cap. 4. omnino videndus à num. 24. vsque ad 27. Dom. Olea de cess. iur. & actio. tit. 3. in Miscellanea, num. 9. ex textu in leg. Lucio Titio 4. ff. de aqua quotidian. & aestiva, D. Valenc. cons. 100. num. 10. vsque ad 13.

113 De estos dos principios evidentes en nuestra Jurisprudencia, nace tambien la evidencia del justo

justo uso, y aprovechamiento que la Villa de Huercanos tiene adquirido, de las aguas perdidas de la madre natural del Rio Yalde, sobre que es este pleyto: Porque no admite duda, asì por la verdad de el caso, como por dezirlo todos los testigos que estàn examinados por vna, y otra parte en este pleyto, *de quorum dictis infra agemus*, y constar de la vista de ojos que hizo el Relator el año de 1607. por orden de la Sala, que el curso natural del Rio Yalde, passa por los terminos, y jurisdicció de la Villa de Aleson, y que la presa por donde la Villa de Huercanos cõduce estas aguas de tiempo inmemorial à esta parte, tambien està en los terminos de dicha Villa de Aleson, *vt infra, se manifestarà*: Demanera, que aunque este Rio Yalde tambien passa por termino de Huercanos, esto es mucho mas abaxo de dicha presa: Y asì con este hecho evidente se manifesta, que Aleson cõcediò las aguas que passavan por su termino à Huercanos, como suyas propias, que eram, *virtute cuius concessionis, sive per benditionem, donationem, aut per aliquem titulum* ha usado, y aprovechado se justamente la Villa de Huercano de ellas, pues Aleson pudo hazer, y disponer *ad libitum* de ellas, como de cosa suya propia, pues lo son, eo que passan, y corren por sus terminos, *vt diximus cum omnibus DD. numer. 109. cum sequentibus.*

114 Y esto se haze mas evidente, pues la Villa de Huercanos habet *ius servitutis*, de conducir estas aguas à sus terminos por los de dicha Villa de Aleson; porque tambien es cierto, que desde la presa de Huercanos por donde saca el agua del Rio, hasta sus terminos, passan dichas aguas por termino de Aleson, à donde de Huercanos tiene hecho su aquæ ducto, por donde conduce estas aguas, que esta servidumbre dexa sin escrúpulo este punto, y sin duda el intento de la Villa de Huercanos.

115 Porque todas las vezes que quis *utitur*

N

N

aquis

àquis iure servitutis, nō h̄y māteria fugētā parā quē se
 pueda disputar de validitate v̄lus, aut de illius iure, sex-
 tus expressus, in leg. 1. §. sed & si, §. §. Anstō. ff. de aqua
 quotid. & astiva. Honded. cons. 79. n. 49. Paris. cons. 112.
 num. 37. Cæpoll. de servit. rustic. cap. 19. num. 4. & alij
 relati à Giurba dict. observat. 61. numer. 10. Menoch. de
 retinend. remed. §. num. 13. & cons. 447. nu. 38. Tonduct.
 dict. quast. 48. num. 5.

116 Y que la Villa de Huercanos aya vsado
 destas aguas iure servitutis, es materia induvitable, por-
 que todas las vezes que quis ducit ad sua prædia aquam
 per fundum alienum, & plus eum scientia domini fun-
 di, es claro quod iure servitutis ducitur, & vtitur aquas
 lo qual se haze evidente quando ducitur aqua per ca-
 nalem, vel foveam manufactam, leg. præsum. ff. de ver-
 bor. signific. leg. Divus, ff. de servit. præd. rustic. expressa
 leg. hoc iure 3. §. ductus aqua. ff. de aqua cotidian. & astiva
 ibi: Ductus aqua, cuius origo memoriam excessit, iure con-
 stituti loco habetur, Mascard. conclus. 1220. num. 3. Cra-
 vet. de antiq. tempor. part. 4. §. fin. num. 39. versic. Limi-
 tatur etiam, Cardin. Tusch. lib. P. conclus. 537. num. 20.
 Surd. cons. 447. num. 12. Cæpol. de aqua duct. num. 55.
 Thesaur. dict. decis. 245. num. 4. circa finem, expressè, &
 omnino videndus Casanate cons. 39. num. 11. versic. In
 actibus enim, Cyriac. lib. 2. controvers. 310. num. 160.

117 Giurba observat. 60. num. 11. ibi: In acti-
 bus, qui non consueverunt concedi regulariter ex iure fami-
 liaritatis, vel amicitie, vel facultatis, sed ei solum, qui ius ha-
 bet, mero iure præsumitur, quod ex iure sibi debito, quis fue-
 rit usus, veluti si quis duceat aquam per fundum vicini, ope-
 re suo manufacto; opus enim construere in alterius fundo
 nemo solet, nisi ius habeat. Ex Castro, Calcanes. Cravet. &
 alijs scripsit Mascard. conclus. 1220. nu. 3. Casanat. cons. 39.
 num. 11. aquam per albeum manufactum in fundum infe-
 riorem defluentem, servitutis, non facultatis iure defluere,
 probat text. in leg. præsum. ff. de verbor. signific. & c.

Y prosigüe con esta misma doctrina
 num. 12. ibi: Et ubi opus manufactum, producenda aqua
 ad fundum inferiorem intervenit, quasi sit aqua servitus,
 eius que quasi possessio: Bald. cap. 1. §. si quis de manso, n. 16.
 de contrar. vers. Investi, Stayban, cons. 21. nu. 9. Mascard.
 de probat. conclus. 123. num. 17. inde est, ut dixerit Cravet.
 de antiq. tempor. part. 4. §. fin. numer. 39. versic. Limitatur
 etiam, quod si ex fundo meo oritur aqua, quæ per mille an-
 nos naturaliter defluat in fundum tuum, non præscribis, sed
 possunt ex fundo meo derivare alio: Nisi curvet aqua ex ope-
 re manufacto ad conducendam aquam ad fundum tuum,
 tunc enim iure servitutis præsumitur.

119 Tondue. resolut. civil. lib. 2. dict. cap. 48.
 num. 8. ibi: Quarta conclusio. Ad probandum, quod quis
 usus fuerit aqua iure servitutis, non sufficit probare, quod
 aquam ad propria prædia deduxerit opere manufacto, sed
 præterea probandum est, quod tale opus manufactum fuerit
 intra propria illius prædia contra quem prætenditur ius ser-
 vitutis, Rota divers. dict. decis. 164. num. 2. part. 2. Capol. de
 servit. rustic. prædior. cap. 4. de aqua duct. numer. 56. §. 58.
 Cyriac. lib. 2. controvers. 310. num. 160. qui id benè explicat,
 rationem reddens: quia superioris prædij dominus non potest
 impedire possessores prædiorum inferiorum, ne faciant cana-
 les in suo ad libitum, sed si facerent canale, aut simile opus
 manufactum in loco, in quo dominus prædij potest prohibere,
 tunc si dominus prædij sciens, id pateretur fieri, tale opus,
 deductio aquæ in consequentiam facta, diceretur fieri iure
 servitutis.

120 A esta verdad infalible, y sus fundamen-
 tos, el Abogado de la Ciudad procurò dar satisfacion,
 diziendo que Huercanos no tenia aquæ ducto por don-
 de conducir estas aguas perdidas, y que todas las doctri-
 nas que dexamos citadas constituyen el ius servitutis,
 toties, per canalem manufactam in prædio alieno, du-
 citur aqua: que esto la falta à Huercanos, porque la pre-
 sa por donde guian las aguas perdidas, es la que hizie-

ron para conducir las aguas del Rio Muelo las veinte y quatro horas; pero que no la hizieron para estas aguas perdidas, per quod deficit *ius servitutis*, & per consequens, el titulo para estos aprovechamientos.

121 Pero este reparo se desvanece con grande facilidad, por dos razones: *Primò*, que la presa por donde Huercanos conduce estas aguas perdidas, aunque sea la mesma por donde guia las aguas de las veinte y quatro horas, attamen, es de advertir, que todos los dias de la semana sirve para conducir estas aguas perdidas, y para las del Rio Muelo sirve las veinte y quatro horas cada semana, conque quitadas las veinte y quatro horas de las aguas de el Rio Muelo, hallamos que este aquæducto, ò presa, todos los demás dias no sirve de otra cosa, que de conducir estas aguas perdidas: Y con esta especialidad lo declaran los testigos; vt postea in eis videbimus.

122 *Secundò*, que este aquæducto, ò presa, en su principio, solo se hizo para conducir las aguas que venian por la madre natural del Rio Yalde; porque no se niega, ni puede negar, que todas las aguas que oy corren por el Rio Muelo, venian por la madre de el Rio Yalde, como primitiva, por donde corrián antiguamente, enderezando por ella su corriente todas las aguas desde su nacimiento, sin que nada de ellas se divirtiese por otra parte; lo qual con el transcurso de el tiempo se mudò, guiando el Rio por otra parte, hasta que toda la corriente desamparando el albeo del Rio Yalde, guiò por donde oy llaman el Rio Muelo; de manera que por la madre antigua del Rio Yalde, solo baxan las aguas perdidas sobre que es este pleyto, que son las que desde su nacimiento por entre las piedras se deslizan, y las de las fuentes que à ella se llegan, que llaman Canalejas.

123 Con este supuesto infalible, y que de inmemorial tiempo à esta parte ha que està hecha esta presa, ò aquæducto, como despues se probarà, se mani-

fiesta

fiesta que el primer principio de esta presa, fue para guiar las aguas del Rio Yalde y que el guiar oy por ella las aguas de el Rio Muelo, fue porque era escusado el hazer presa nueva, pues por vna misma podian correr, assi las aguas perdidas sobre que oy se litiga, como las de las veinte y quatro horas; y assi se notará, que las vnas, y otras aguas, aunque corren por vna misma presa; pero entran en dicha presa por diferente parte vnas que otras, porque las aguas perdidas entran en la presa casi por medio de ella, y las de las veinte y quatro horas por mas adelante; de donde tambien se manifiesta, que el pedazo de presa que ay desde por donde entran las aguas perdidas, hasta por donde entran las aguas de las veinte y quatro horas, se haria nueva para guiar las aguas del Rio Muelo, despues que por el corrieron todas las aguas, desamparando la corriente principal del Rio Yalde.

124 Y assi este reparo que hizo el Abogado contrario en Estrados, se conoció de quan poco le podia aprovechar por su corta fuerza, quedando de todas las doctrinas que dexamos recordadas claro el derecho, y justo titulo que Huercanos siempre ha tenido, y tiene para vsar destos aprovechamientos de las aguas perdidas, que corrieron por el curso natural del Rio Yalde.

125 Tambien se ha dicho, y alegado por parte de la Ciudad, que la presa por donde saca, y conduce Huercanos estas aguas á sus terminos, está en termino suyo propio: A lo qual se satisface, no solo con todos los testigos, que dizen lo contrario, vt infra videmus, sino con los instrumentos siguientes.

126 Sea el primero la sentencia arbitraria, que dexamos mencionada *supr. numer. 13. vsque ad 18.* pues la Villa de Aleson, por estar dicha presa en sus terminos, queria impedir á Huercanos el que la hiziesse; que la escritura de aquel compromiso tiene las palabras siguientes: *Por quanto son, e se esperan ser entre nos*

los dichos Concejos, pleytos, è debates, è contiendas sobrerázon, que vos el dicho Concejo, è hombres buenos de Huercanos, dezis que teneis derecho, uso, y costumbre de llevar, y vos aprovechar del agua que vâ por el Rio Talde, que passa por nuestros terminos, que auias de hazer pressa para llevarla donde mas provechoso vos sea en los dichos nuestros terminos, que no puede mas claramente asseguraros, que la dicha pressa, ò aquæducto està en terminos de Aleson.

127 Sea el segundo instrumento que declare esta verdad, la escritura de Diego Hernandez, que mencionamos *supr. à num. 18.* pues aunque en ella no se declara, ni expresa claramente; pero del instrumento antecedente, se vienen à aclarar aquellos reparos que hizo la Ciudad en ella, en aquellas palabras: *Que si por razon de sacar la dicha agua, y hazer dichos Rios, se moviere algun pleyto con alguno de los Concejos circunvezinos, ò con algun vezino particular, lo aya de seguir el dicho Diego Hernandez, à su costa, con tal que para lo seguir, la Ciudad queda obligada à darle poder, y Letrado, para que en nombre de ella le siga:* cuyas palabras, no ay duda reciben interpretacion del pleyto arbitrario, conociendose de ellas, que el aver hecho estas prevenciones, fue no solo por conocer que Huercanos era interesada en el sacar las aguas, por tener derecho radicado en sus aprovechamientos, sino que tambien la presa que rompian dichos Rios (que es la de Huercanos) estava en jurisdiccion agena, id est, en la de Aleson, por cuyas causas previnieron los pleytos que se podian mover, conociendo la sin razon en el rompimiento de aquellos dos Rios que queria hazer nuevos Diego Hernandez.

128 Y para que de esta escritura se pruebe lo que vâ dicho, no embaraza que no se declare en ella; porque de vn instrumento non tantum probatur, quod expressè, & directè in eius tenore continetur, verum etiam id quod in directè ex illo colligitur, *Felin. in cap. transf.*

translado, de constitut. num. 2. Parlador. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. §. 11. ampliat. 4. Patian. de probat. omnino videndus lib. 3. cap. 16. num. 70. plures Pareja tit. 1. resol. 3. §. 2. num. 9. D. Castell. lib. 2. controu. cap. 16. numer. 9. y assi es lo mismo, teniendo instrumentos que aclaren las palabras, que si en el se declarara expressamente.

129 Y esto se aclara mas, de vn testimonio dado por vn Escrivano de la Ciudad, que à pedimiento de Huercanos, y en virtud de provision de la Sala, se sacò del Archivo de la Villa de Aleson, por donde resulta claramente todo lo dicho, y que por ser assi, la Ciudad pidiò licencia à la Villa de Aleson para hazer vn Rio nuevo, el año passado de 1681. que por ser muy del caso se pone el testimonio à la letra, que es el siguiente,

Testimonio.

130 Yo Iuan Gil Sarabia, Escrivano de el Rey nuestro señor, y del Numero de la Ciudad de Naxera, certifico, y doy fee, y testimonio de verdad, à los señores que el presente vieren, como oy dia de la fecha, pareció ante mi Iuan de Porres Gonzalez, vezino, y Regidor por el estado de hombres buenos de la dicha Ciudad, y pidiò, y suplicò à Ioseph Gonzalez, vezino, y Procurador general de la Villa de Aleson, que hablase à los señores Iusticia, y Regimiento de dicha Villa, para q̄ diese licencia à la dicha Ciudad, dexasse abrir vn Rio en el termino de dicha Villa, do llaman Talde, para echar por ella agua para regar las piezas, y viñas de dicha Ciudad por auerse llevado la pressa por las grandes aguas, y andalubios q̄ ha avido este presente año: Y el dicho Ioseph Gonzalez dixo, que la dicha Villa le ha dado comission para dexar abrir dicho Rio, y desde luego la dà dicha Villa, pagando los daños que se hizieren en abrir dicho Rio, y pressa, y el dicho Iuan de Porres dixo, que dava las gracias à la dicha Villa de Aleson, por la merced, y aumento que haze à dicha

Ciudad

Ciudad en dexar abrir dicho Rio, y que estava presta de pagar todos los daños que se hizieren por abrir dicho Rio; y lo firmarõ los dichos Juan de Porres, y Joseph Gonzalez aqui. Juan de Porres Gonzalez, Joseph Gonzalez. Y para que de ello conste, de pedimiento de la dicha Villa de Aleson lo signè, y firmè en ella à treinta de Mayo de mil seiscientos y ochenta y vn años. En testimonio de verdad Juan Gil Sarabia. Y note se, que el Rio contenido en este testimonio, es vno de los dos que hizo Diego Hernandez, cuya pressa, por averla llevado el agua con las avenidas, quisieron haondarle mas, y para esto pidieron la licencia.

131 Y estos instrumentos, no ay duda que evidentemente demuestran ser verdad, que el Rio Yalde passa por los terminos de Aleson, y que la pressa por donde conduce Huercanos à sus terminos estas aguas, tambien estàn en dicho termino de Aleson; y mas no se aviendo impugnado, ni dicho se por parte de la Ciudad cosa alguna contra ellos, de donde se manifiesta su certeza; y en este caso, quod ex instrumento constat dicitur evidentè apparere, cap. cum accessissent, de const. ibi: Propter quod euidentè apparet, cap. cum contingat, de rescript. cum pluribus D. Ioann. del Castill. dict. lib. 2. controuerf. cap. 16. à num. 5. Pareja dict. tit. 1. resol. 3. §. 2. num. 5. Gutierrez lib. 3. practica. quest. 17. num. 151. cum seqq. quia tanta est instrumenti fides, & authoritas, in materia probationis, vt ab omnibus appelletur probatio probata, leg. cum practicibus, Cod. de probat. Clem. sepe, de verb. signific. Surd. decis. 177. num. 4. & cons. 144. nu. 15. Mantica decis. 26. num. 1. Hieron. Gonçal. ad Regul. 8. glos. 64. à num. 4. Scac. de iudic. lib. 2. cap. 7. numer. 152. Ant. Amato variar. resolut. 34. D. Castill. dict. cap. 16. num. 4. & alij plures, quos refert Pareja dict. §. 2. nu. 3. cum seqq. vbi alia plura de instrumento refert.

132 Conque no solo queda desvanecido el intento, en este punto, de la Ciudad, sino asegurado el ius seruitutis, que dexamos probado tiene la Villa de
Huerc

Huercanos radicado en el aprovechamiento de estas aguas, desde el *numer. 113.* y se declarará mas adelante con los testigos que tiene à su favor.

133 Y no necesitava la Villa de Huercanos, manifestar con tanta claridad, ni valerle de todos estos fundamentos, pues se halla asistida de la possession inmemorial en los aprovechamientos destas aguas perdidas; conque no necesita de otros fundamentos, ni de otro titulo para asegurar su pretension, pues la inmemorial supone el mejor, mas eficaz, y mas legitimo titulo que se puede considerar, *vt in nostris terminis ait Vlpian. in leg. 1. §. denique fin. versic. Si tamen lex, ff. de aqua plu. arcend. § leg. in summa 2 eod. tit. Grat. tom. 3. cap. 441. numer. 18. Avendaño de exeqq. 1. part. cap. 12. num. fin. Gratian. discept. forens. cap. 800. num. 2. Garcia de nobilit. glos. 12. numer. 58. Gonçal. in Regul. 8. glos. 18. num. 45. D. Molin. de primog. lib. 2. cap. 6. numer. 12. vbi Add. num. 9. Bobadill. lib. 2. polit. cap. 16. num. 118. Pareja de instrum. edict. tit. 5. resol. 9. numer. 124. D. Larrea allegat. 68. num. 11. D. Castill. de terrijs, cap. 22. y así lo declaran las leyes de el Reyno 1. § 8. tit. 15. lib. 4. § 1. tit. 21. lib. 9. Recopil.*

134 Y no ay duda que el que prueba la inmemorial, tiene à su favor la presumpcion *iuris*, § *de iure*, *vt notat Mascard. conclus. 1377. à num. 37. Fontanella tom. 1. decis. 217. à numer. 17. Mieres de maiorat. 4. part. quast. 20. num. 278. Dom. Valeng. Velazq. cons. 8. à num. 13. § cons. 79. n. 92. D. Castill. de terrijs, dict. cap. 22. num. 3. plures Pareja dict. resol. 9. num. 134. D. Crespi de Valdaura obseruat. 14. num. 4. & alij, quos consulto omitimus.*

135 De lo qual conocemos, que la Villa tiene probada la inmemorial, bastante titulo para su pretension, y no como quiera bastante, sino que no necesita alegar otro titulo (*imò potius non debet allegari*) *leg. 4. tit. 3. lib. 1. dict. leg. 1. tit. 15. lib. 4. Recopilat. Marini*

decif. 466. num. 2. Cabrerros de Avendaño de meta. lib. 2. cap. 2. à nu. 43. Cancer. 3. part. variar. cap. 2. à num. 112. D. Larrea allegat. 69. num. 4. § 6. Bobadill. lib. 2. polis. cap. 16. num. 204. plures D. Olea tit. 6. quest. 7. num. 9. § alij. Y esto aunque fuesse en casos de mas importancia, como son adquisicion de señorio, y vassallage, vt notant omnes DD. gloss. cap. super quibusdam, de verb. significat. verb. Non extat memoria, D. Covarr. in regula possessor, in princ. num. 8. D. Molin. lib. 2. cap. 2. numer. 19. D. Solorc. tom. 2. de iure Indiar. lib. 3. cap. 3. à num. 76. D. Castill. de tertijs. cap. 27. per tot. D. Larrea allegat. 119. num. 14. plures Pareja dict. tit. 5. resolut. 9. num. 118. lo qual tambien lo dixo la ley 8. tit. 15. lib. 4. Recopilat. ibi: Declaramos, y queremos, que si los señores que han llenado de sus vassallos algunas cosas, o otras personas, prueba la inmemorial costumbre, por la manera, y con las calidades, y circunstancias que por derecho, y leyes de estos Reynos se deven probar, sea auida en lugar de titulo bastante: Y mandamos à los del nuestro Consejo, y Presidente, y Oydores de las nuestras Audiencias, que assi lo guarden, y cumplan.

136 Y assi solo nos basta manifestar con claridad, que la Vila de Huercanos tiene probada la inmemorial en los aprovechamientos destas aguas perdidas del Rio Yalde: A lo qual satisfarèmos, manifestando tenerla probada conforme à lo dispuesto in leg. 41. Taur. que es como se ha de probar, para que la inmemorial sea titulo suficiente, como lo dispone leg. 1. tit. 15. lib. 4. Recop. ibi: Ordenamos, y mandamos, que la possession inmemorial probandose segun, y como, y con las calidades que la ley de Toro requiere, baste para adquirir contra Nos, y nuestros sucesores, qualesquier Ciudades, Villas, y Lugares, &c.

137 El que la Villa de Huercanos aya probado la inmemorial en estos aprovechamientos, aunque es claro, harèmos clara demostracion de ello para que no se dude, refiriendo à la letra las deposiciones de vno de

de los testigos, que la concluyeron con todos los requisitos que previenen los Autores: Con advertencia, que estos testigos son de los de la probança del año de 1605. que se hizo en prosecucion de la demanda que se puso dicho año, que fue en que tuvo principio este pleyto.

138 Diego Ximenez, vezino de Cenizero, de edad de 64. años, dize: *Que lo que de ella sabe, è puede dezir, è declarar es, que de los dichos quarenta años à esta parte, que dichos, è declarados tiene, sabe, è ha visto, que el dicho Concejo, è vezinos de la dicha Villa de Huercanos, se hã aprouechado, y aprouechan del agua del Rio de Talde, sobre que es este pleyto, fuera de el dia, de que tienen carta executoria para se poder aprouechar del agua que viene por la madre del dicho Rio de Talde, por crecidas, è de qualquiera manera que sea, que es agua perdida, è le sobra, por la abundancia de niene de el verias, y la llevan de la presa que llaman de Canaleja, que es la parte del lugar donde los susodichos la han tomado el tiempo de las veinte è quatro horas que la pueden sacar, y la meten, y encaminan à su termino, è se aprouechan de ella, como de agua perdida, para el riego de sus heredades, y sus aprouechamientos, lo qual sabe, y este testigo, como vezino que fue de la dicha Villa de Huercanos, y Escriuano de ella, è como persona que en el tiempo que viuiò dentro de la dicha Villa, se aprouechò de ella como un vezino particular, regando sus tierras, y heredades, è veia, è viò, que con la dicha agua asimismo molia un molino que està dentro del termino redondo de la dicha Villa de Huercanos, è nunca este testigo viò, supo, ni entendio en el tiempo que viuiò en la dicha Villa de Huercanos, que à los vezinos de ella se les huuiesse puesto impedimiento alguno en razon de la dicha agua, hasta que de poco tiempo à esta parte, oyò dezir este testigo, los vezinos de la dicha Ciudad de Naxera auian rompido la presa que llaman de Canaleja, è les auian quitado el aprouechamiento de la dicha agua, perdidas de crecidas, è demàs de este testigo lo auer visto assi ser, y passar, que dicho tiempo, como tiene dicho, dixo se acordava muy bien*

P.2.Fol.61

de auerlo oïdo dezir à otros sus mayores, y más ancianos, en especial à los que dichos, y declarados tiene en la pregunta antes desta, los quales deziàn, y este testigo les oyò dezir, que despues acá que los susodichos se acordauan, siempre auian visto se auia usado, y acostumbrado, usaba, y acostumbra lo que dicho, y declarado tiene este testigo en esta pregunta, sin que huvièse visto, sabido, ni entendido, ni oïdo cosa alguna en contrario; antes deziàn, y este testigo les oyò dezir, que de más de ellos así lo auer visto ser, y pasar, usar, y acostumar, se acordaban muy bien de auerlo oïdo dezir à otros sus mayores, mas viejos, y mas ancianos, sin que los vnos, ni los otros en los dichos sus tiempos, ni este testigo en el suyo, huvièsen visto, sabido, ni entendido, ni oïdo dezir cosa alguna en contrario, è que era, y auia sido, y era de ello publico, y notorio, publica voz, y fama, y lo que este testigo sabe de esta pregunta.

139 Lo mismo dicen otros dos testigos, concluyèdo la inmemorial, que son Hernando de la Cuesta, vezino de Cenizero, de edad de 80. años. Diego Martin, vezino de Vrunuela, de edad de 70. años, que concluyen la inmemorial con todos sus requisitos.

140 Ay otros catorze testigos, que no dexan de probar la inmemorial, porque los doze, que son

Pedro Montenegro, vezino de Vrunuela, de edad de 70. años, depone de su acordança.

Pedro de Nestares, vezino de Alelon, edad 75. depone de 61.

Pedro de la Rueda, vezino de Alelon, edad 60. depone de 46.

Christobal Alvarez, vezino de Manjarrès, edad 75. depone de 60.

Iuan Marin Aguado, vezino de Vrunuela, edad 55. depone de 40.

Diego del Rio, vezino de Alelon, edad 55. depone de 40.

Pedro Marin, vezino de Alelon, edad 56. depone de 44.

Març

Martin Gonçalez, vezino de Manjarrès, de 65. depone de 50.

Pedro Lopez de Avalillo, vezino de Manjarrès, de 60. depone de 40.

Iuan Collado, vezino de Santa Coloma, de 80. depone de 55.

Iuan Fernandez, vezino de Vezares, de 67. depone de 50.

Martin Andres, vezino de Santa Coloma, de 68. depone de 50.

Todos deponen con primeras oídas, y nombran personas.

141 Demanera que estos, aunque no deponen de segundas oídas, no por esso dexan de concluir la inmemorial, pues basta que depongan de 40. años de vista, y de primeras oídas á sus mayores, y mas ancianos, para que immemorialis probetur, *ex leg. si arbitet, ff. de probat. Gloss. in cap. 1. de prescript. lib. 6. verb. Memoria, & DD. in cap. licet ex quadam, de testib. Cravet. de antiq. tempor. part. 4. num. 183. ita expressè de practica testatur D. Præses Covarrub. in reg. possessor. 2. part. §. 3. num. 7. & in versic. Testes verò, plures Dom. Valenc. Velazq. cons. 93 à num. 33. D. Molina de primogen. lib. 2. cap. 6. num. 31. D. Castill. de tertijs, cap. 27. nu. 10. versic. Econtratamen, Avendaño in leg. 41. Taur. glos. 15. ubi respondet, leg. 29. tit. 16. part. 3. quæ contrarium, prima facie, innuere videtur.*

142 Porque aunque parece que es requisito essencial, el que para probar la inmemorial los testigos depongan de las segundas oídas, *ex leg. 1. tit. 15. lib. 4. Recop. & ex leg. 41. Tauri, quæ est odie, leg. 1. tit. 7. lib. 5. Recopil.*

143 Hemos de distinguir, porque tunc son necessarias las segundas oídas, quando agitur de probanda iurisdictione, vel maioratu: que es en los casos que expressan las leyes de Toro, y Recopilacion, y todos los

DD. que de ellas trataron però quando non de hoc agitur, sed de re poenitus diversa, como en este caso, no son necessarias las segundas oídas, porque basta para que se pruebe la inmemorial, que los testigos depongan de las primeras, secundum dispositionem iuris communis: ultra supra citat D. Greg. Lopez in leg. 12. tit. 22. part. 1. glos. verb. *Que ha quarenta años.*

144 *Quam distinctionem receperunt omnes DD. que trataron el punto Dom. Molin. de iustit. & iur. tract. 2. disput. 76. nu. 6. Farinac. in novissim. 1. part. decis. 445. num. 2. Burgos de Paz cons. 16. numer. 15 D. Castill. in dict. cap. 27. dict. versic. E contra, D. Valenz. dict. cons. 93. num. 35. y mas en este caso, que nulla ad sit iuris resistentia, y en tal caso, modicæ solemnitatis omisio actum non viciat, Iason. in leg. 2. §. prius. ff. de vulgar. num. 10. Menchac. de success. procreat. §. 9. nu. 9. Gutierr. practico. lib. 3. quæst. 63. num. 14 D. Molin. dict. lib. 2. cap. 6. num. 31. in fin. ubi in nostro casu, ibi: Sed verius mihi videtur non omnino esse à iudicibus formam illarum legum reijciendam, nec etiam scrupulose sequendam. Cum omisio modicæ solemnitatis actum vitare non soleat.*

145 *Todo lo qual, clarius omnium, lo expressa Ioan. Garcia de expens. & meliorat. cap. 9. qui numer. 10. despues de aver ponderado ser requisito essential para la inmemorial las segundas oídas, dize, ibi: In casu autem ubi res de qua agitur non est odiosa, ut in Pascuis; ubi etiam si non assistat ius, non tamen resistit; non ita ex actum video requiri probationem, & tunc habet locum, quod dicitur, quod omisio modicæ solemnitatis non vitiat actum, hoc enim accipere solet Senatus noster si probatio versetur in materia favorabili, vel non odiosa. quod etiam refert D. Castill. dict. cap. 27. num. 10. versic. Sed verius, à donde cita muchos, y transcribe el lugar de Ioan Garcia: Conque no ay duda que estos doze testigos pruebā la possession inmemorial de Huercanos, en los aprovechamientos de las aguas perdidas.*

146 Y los otros dos testigos, que son Iuan de San Iuan, vezino de Aleson, de 74. años, y 50. de vista. Pedro Ibañez, vezino de Vezares, de 64. años, del tiempo de su acordança; aunque no deponen de primeras, ni segundas oídas, ni nombran personas, no obstante coaçervados con los demás, suplen vnos el defecto de otros, y así todos vienen à probar la inmemorial, porque basta que depongan de algunos de los requisitos. Bald. in leg. Gallus, §. ille casus ff. de liber. & posthum. numer. 3. Immola conf. 138. numer. 5. Mieres de maiorat. 4. part. quest. 20. n. 206. D. Crespi de Valdaura obseruat. 14. numer. 48. quod ita admissum in Senatu refert Leo. decis. 6. numer. 31. decis. 7. numer. 14. & decis. 24. numer. 42. vsque ad 51. y esto aunque no aya dos testigos que depongan de todos los requisitos de la inmemorial, vt omnino videndus D. Molin. dict. lib. 2. cap. 6. nu. 34. Franch. decis. 56. numer. 5. 19. & 24. Garcia de benefic. 1. part. cap. 2. n. 42. y así tampoco nos perjudicava que no nombrasen personas, porque además de no lo pedir, ni disponer, leg. 41. Taur. & ita cum pluribus D. Castill. dict. cap. 27. numer. 13. versic. *Observandum*: aunque lo dispusiera, bastava que algunos las non vrasen: quia in probanda inmemoriali coniunguntur testes de auditu, & de visu, vt cum Decio, tradit Mieres dict. quest. 20. numer. 207.

147 Aunque sin recurrir à nada de lo dicho està claro, que para que Huercanos pruebe la inmemorial, le bastan los tres testigos que subscribimos en los numeros 137. & 138. y aunque no fueran mas que dos, porque para probar la inmemorial, sufficit ad esse depositiones duorum testium de secundis auditis, DD. in cap. in omni negotio, & in cap. quoties, de testib. probat Castillo in leg. 41. Taur. glos. Costumbre in fin. D. Greg. Lop. in leg. 31. tit. 23. part. 5. glos. 5. & alij relati à D. Valeng. dict. conf. 93. numer. 36. quod etiam sic intelligit D. Molin. dict. cap. 6. numer. 34. ibi: *Quod si inter plures testes non in-*

veniantur duo; quid opponant simul de omnibus qualitatibus, quæ ex dictis legibus requiruntur: sed, &c. Mieres dict. quæst. 20. à num. 205. Conque por qualquier parte hallamos, que Huercanos tiene probada la inmemorial, & per consequens titulum sufficientem ad suum intentum.

148 Ya diximos supra num. 28. que en virtud de auto de la Sala, el Relator hizo vista de ojos, y recibió informacion de las pretensiones de las partes, que no necesitava Huercanos para su defensa, valerse mas que de los testigos de aquella informacion, pues son tantos, y tan claros, que dexan sin escrúpulo asegurado nuestro intento, y para que se manifieste la verdad de la pretension de Huercanos oygamos á

P. II. F. 138,

149 Hernando Martinez, vezino de Aleson, de 64 años y 40. de vista, que dize así: *Que de 40. años á esta parte, que ha que se acuerda, siempre ha visto que los vezinos de la dicha Villa de Huercanos, han llevado para regar sus heredades, el agua que sobra por la madre del dicho Rio Talde, TODOS LOS DIAS DE CADA SEMANA CONTINUAMENTE*, la qual han llevado por la misma pressa que dicho tiene, que llevan el agua de las dichas veinte y quatro horas, y que nunca ha visto que por ello con la dicha agua que sobra del dicho Rio Talde, la Ciudad de Naxera, ni otro ningun Lugar, les aya puesto impedimento alguno, sino que libremente han llevado, y gozado la dicha agua, y passa la dicha peña de Canaleja, que es donde la toman, á un passo que llaman los Corrales, en el qual tienen heredades algunos vezinos de Naxera; y que los vezinos de la dicha Ciudad, que tienen heredades en el dicho pago, tambien las han regado con la dicha agua, sacandola de la mesma pressa de Huercanos; y la dicha agua que sobra de la madre de el dicho Rio Talde, la han llevado, y gozado siempre los vezinos de Huercanos, para sus terminos propios.

150 Lo mismo que este testigo, deponen otros seis, que examinó el Relator, que son los siguientes.

Franç

Francisco Pérez, vezinõ de Aleson, de 62. años.

Francisco Izquierdo, vezino de Santa Coloma, de 50. años.

Diego de Badaràn, vezino de Aleson, de 45. años.

Iuan Romero Pastor, vezino de Naxera, de cinquenta años.

Bartolomè de Vruñuela, vezino de Aleson, de cinquenta años.

Francisco Martinez, vezino de Aleson, de 50. años.

151 Y estos siete testigos, aunque no prueban la inmemorial, deponen todos de la possession de la Villa de Huercanos, en los aprovechamientos de estas aguas perdidas, y concluyen, que la Ciudad no ha usado, ni aprovechado de dichas aguas hasta que hizo los Rios nuevos Diego Hernandez: Y asì sirven de hazer numero copioso, è induvitable, y notorio el derecho de la Villa nam ex multitudine testium in surgit quid notorium, vt notat Bald. in *Auth. C. de collationib. versic. Decimo quaritur*, quin immò septem testes faciunt rem notoriam ait Abbas *cons. 72. num. 5. lib. 2.* y aunque algunos de ellos tuviessè alguna tacha (que no tiene, ni se ha opuesto) por ser el numero de testigos tan copioso, se desvanee, y queda como sino la tuviera, ex multitudine namque testificantium, quælibet obiecta contra testes suplentur, DD. in *leg. si quis ex argentarijs, ff. de edendo, Ant. Gomez lib. 3. variar. cap. 12. num. 21. vers. Item adde, plures Add. Ayllon numer. 22. Parlador. different. 15. §. 1. num. 8. Farinac. de test. quest. 62. n. 328. Selsè Aragon. decis. 60. numer. 7. part. 1. Cancer. 1. part. variar. cap. 20. num. 86. §. 94. quia ex integerrima fide aliorum supletur inhabilitas cæterorum, Tiraquel. de pæn. temper. casu 51. num. 119. cum seqq. Thom. Sanchez lib. 6. cons. moral. cap. 5. dubio 16. à num. 4. Escobar de puritate, 1. part. quest. 12. §. 3. n. 29. §. 30. Barboss. voto 77. num. 127. Fontanel. de pact. nuptial. claus. 7. glos. 2. part. 5. num. 82.*

152 A este número tan copioso de testigos, que deponen à favor de Huercanos, se juntan otros, que se examinaron à pedimiento del Fiscal, en la informacion que hizo para justificar la falsedad del Receptor, que cometió en la probanza de la Ciudad: Y estos testigos son siete. los quatro vezinos de diferentes Lugares, y los tres son vezinos de la misma Ciudad de Naxera, que todos concluyen lo mismo que los de arriba, añadiendo el sumo perjuyzio que à la Villa se la ha seguido de aver hecho la Ciudad los dos Rios nuevos, quitandola los aprovechamientos de las aguas perdidas sobre que es este pleyto.

153 Y todos estos testigos que deponen à favor de Huercanos, se ha de notar, que todos son vezinos de los Lugares circunvezinos à Huercanos, y Naxera, por lo qual se manifesta merecen mas credito que otros, pues en semejantes controversias, siempre se deve estar à lo que dicen los circunvezinos, que cada dia han visto, y ven lo que ha passado, y passa, vt in nostris terminis ait Vlpianus, leg. 1. ff. de flumin. §. 1. ibi: *Aliis existimatione circumcollentium: leg si vicinis, Cod. de nuptijs.* y ninguno mejor que los vezinos puede depouer de possessionis facto, vt notatur in leg si choras 79. §. 1. ff. de legat. 3. ibi: *Et audiuisse se rusticos series ita dicentes, cap. quosdam 7. de præsumpt. ibi: Quanto viciniore sitis, tanto credo, quod subtilius cognovistis, plures Caved. decis. 63. Menoch. lib. 2. de arbitrar. casu 106. n. 5. Iacob. de Puteo in allegat. super fin. pro communitate terra Valentia, nu. 31. versic. Aut agitur, Gutierrez lib. 3. pract. quest. 16. numer. 129. Mascard. de probat. conclus. 395. à num. 2. §. conclus. 1199. numer. 79. D. Perez de Lara de Anniversar. lib. 2. cap. 4. num. 25. Dom. Valenc. Velazq. cons. 100. num. 37. plures D. Solorç. de iure Indiar. tom. 2. lib. 2. cap. 8. à num. 41. y la razon es, quia vicinus vicini acta scire præsumitur, Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 24. D. Solorç. d. cap. 8. n. 40. §. in polit. lib. 3. cap. 9. fol. 310. vers. En las quales.*

Y

154. Y además de ser circunvezinos todos estos testigos, los hallamos con otra prerrogativa, que aumenta mucho mas la verdad de sus deposiciones, y es, que son interesados por ser vezinos, vnos de la Ciudad de Nagera, y Villas de Santa Coloma, Aleson, y las demás que han salido à este pleyto contra Huercanos; y en este caso, porque el interés es claro, vt notat Farinac. & alij relati à Noguerol *allegat. 26. numer. 58.* sus deposiciones si fueran contra Huercanos, no haziàn fee, Noguerol *supra num. 57. cum seqq.* quia deponébãt ad suum commodum, & tunc non probant propter interesse plures Giurba *observat. 81. num. 10.* Grammat. *decis. 40. num. 18.* plures D. Valenç. *conf. 77. numer. 50.* Mascard. *de probat. conclus. 417. nu. 15.* quia es necessarium quo nullam habeat interesse, infinitos Giurba *conf. 50. à num. 39.* Escobar *de puritate, 1. part. quest. 11. §. 2. num. 7.*

155. Pero deponiendo, como deponen todos, no à favor de Nagera, sino de Huercanos, se manifiesta fer solo la fuerça de la verdad, y justicia que la assiste, porque como la verdad es tan poderosa, cui semper locus relinquitur, vtpotè quæ omnia vincit, & errore, aut falsa asseveratione non immuttatur, *leg. Imperatores. §. ultim. ff. de probat. ibi: Veritati locum super fore, leg. illicitas 6. §. veritas 1. ff. de offic. Præs. ibi: Veritas rerum erroribus gestarum non vitatur, & ideo Præs. Provincia, id sequatur, quod convenit eum ex fide eorum quæ probabuntur, leg. error. Cod. de iuris, & fact. ignorant. & alia iura, quæ refert Dom. Valenç. conf. 11, num. 49. & consil. 23. num. 83. & 85 quia veritas semper præ lucet Bobadill. lib. 5. polit. cap. 2. num. 82. & nullo fingimento obumbrari potest, Garcia *de nobilit. glif. 21. num. 27. in fin.* & quod nullo prætextu debet celari, cum pluribus Pater Marq. *de Gubernat. lib. 2. cap. 13. fol. mibi 342.* quia est mater iustitiæ, & ante omnia attendenda, *cap. quaritur 2. quest. 7.* plures D. Vela *disert. 38. à numer. 20.* por esso estos*

estos testigos, aún atravesándose su propio interés, no quisieron sino deponer à favor de Huercanos, declarando su continua posesion en los aprovechamientos de estas aguas perdidas del Rio Yalde, por ser esto solo la verdad, y que lo contrario todo era simulaciones; y así considerada la calidad de estos testigos, no parece se puede dudar en la fidelidad de sus deposiciones.

156 Y no solo tiene à su favor Huercanos los testigos referidos, sino que los de la probança de la Ciudad están tan claramente deponiendo à su favor, que no necesitava Huercanos valerse de sus testigos, pues los del contrario declaran su intento: Ya diximos, que aviendo hecho la Ciudad su probança ante Baltasar de San Pedro, Receptor desta Audiencia, la Villa diò querrela contra dicho Receptor, por aver cometido falsedad en dicha probança, poniendo, no lo que dezian los testigos, si todo al contrario, alterando sus deposiciones de forma, que aunque los testigos dixeron à favor de Huercanos, el Receptor los ponía à favor de la Ciudad; y que estos testigos en virtud de auto del Acuerdo general, vinieron todos à esta Audiencia, y se examinaron ante el señor Paulo Bravo, despues de averlos examinado segunda vez ante el Alcalde mayor de Burgos: Y para que se conozca claramente lo que dicen, pondremos à la letra vno de ellos, que es

P.7. Fol. 51.

157 Lope Gonçalez, vezino de la Villa de Aleson, de edad de 80. años, examinado ante el Alcalde mayor, dixo, despues de aversele leído lo que depuso ante el Receptor: *Que en quanto està escrito, que la dicha Villa de Huercanos, pasado el dicho dia, no aya podido, ni pueda sacar, ni tomar la dicha agua, è si alguna vez lo han hecho, han sido, è fueron penados, è prendados por las guardas de la dicha Ciudad, y demás Lugares: Este testigo no se acuerda auerlo dicho al dicho Receptor que lo asentasse, ni lo pudo dezir: Porq̃ lo que ha visto es, que la dicha Villa de Huercanos ha sacado, y se ha aprouechado de las sobras de los dichos*

chos Lugares, no embargante el dicho dia; hasta que abra tres, ò quatro años, que la dicha Ciudad de Naxera ha hecho su pressa por encima de la Madalena, en terminos propios de Aleſon, y de la dicha Ciudad de Naxera, sin que entre en lo comunero.

P. 5. Fol. 45.

158 Y examinado ante el señor Paulo Bravo: Preguntado si en el dicho que dixo ante Baltasar de S. Pedro, Receptor, este confesante dixo, que la dicha Villa de Huercanos no podià, ni auia podido sacar, ni tomar la agua del dicho Rio Talde, paſſado el dia de las 24. horas, en que tiene aprovechamiento del agua de dicho Rio Muelo, y que si la sacava fuera de las 24. horas alguna vez, han sido, y fueron penados, y prendados por las guardas de la dicha Ciudad de Naxera, y demàs Lugares: DIXO, que de esto no dixo nada al dicho Receptor, porque la dicha Villa de Huercanos se aprovecha del dicho Rio las dichas 24. horas, y demàs de ellas, se aprovecha de las demàs aguas que sobra en el Rio Talde, despues de auerse aprouechado los otros Lugares que estàn antes de dicha Villa, sino es de tres, ò quatro años à esta parte, que la dicha Ciudad de Naxera ha tomado la dicha agua por una pressa nueva, que ha hecho antes de la pressa de la dicha Villa de Huercanos.

159 Y en esta conformidad deponen otros once testigos, todos presentados por la Ciudad, que son

Pedro Badaràn, vezino de Aleſon, de 76. años.

Sebastian de Ornos, vezino de Arençana de Arriba, de 45. años.

Diego Vicente, vezino de Arençana de Arriba, de 60. años.

Sebastian de Anguiano, vezino de Arençana de Abaxo, de 75. años.

Alvaro Gonçalez, vezino de Manjarrès, de 60. años.

Andres Garcia, vezino de Manjarrès, de 48. años.

Martin Vicente, vezino de Arenzana, de 60. años.

Martin Ruiz, vezino de Aleſon, de 60. años.

Pedro Benito, vezino de Aleſon, de 50. años.

S

Juan

Iuán Garcia Assensio, vezino de Vezares, de cinquenta y cinco años.

Martin de Vergara, vezino de Santa Coloma, de 64. años.

Con las mismas circunstancias, de que lo que avia escrito el Receptor, ellos no lo avian dicho, por ser cierto lo contrario, y declarando los mas aver sido persuadidos, y atemorizados, assi por el Receptor, como por Diego Hernandez el de la escritura, y otros vezinos de la Ciudad, à que ante el señor Iuez, y los demás, depusiesen lo que estava escrito, leyendoselo para que se hiziessen capaces de ello.

160 Que con estos testigos, por ser contra producentem, no ha menester mas probança la Villa de Huercanos, pues si segun opinion recibida de grandes DD. vn testigo solo contra producentem, haze plena probança contra quien le presenta, Menoch. *conf.* 60. *numer.* 18. Marius Muta *decis.* 47. *num.* 37. Farinac. *in prax. tract. de testibus, lib. 2. quest.* 62. *num.* 237. Roman. *conf.* 14. Aymon *conf.* 6. Carlebal. *de iudic. tit. 2. disput.* 3. *num.* 17. § 18. Barb. *in cap. in omni negotio, de testibus, num.* 5. § voto 16. *num.* 29. Rodriguez *in decis. post tract. de concursu, decis.* 4. *num.* 22. D. Valenç. Velazq. *conf.* 11. *num. fin.* § *conf.* 73. *num.* 8. *conf.* 78. *num.* 42. § *conf.* 121. *num.* 149. Escobar *de purit. 1. part. quest.* 6. § 1. *num.* 18. Petr. Surd. *decis.* 284. *num.* 18. Sarmiento *select. cap.* 11. *num.* 8. D. Lara *de Anniversar. lib. 7. cap. 4. num.* 63. D. Vela *disert.* 38. *num.* 69. Nogueroi. *allegat.* 22. *num.* 92.

161 Y siendo dos, ò mas los testigos que depoenen contra producentem, no ay Doctór que no diga que prueban plenamente, y concluyentemente, *ex textu in leg. si quis testibus. C. de testibus. leg. 31. tit. 16. part. 3. & infortioribus terminis docent Thesaur. decis. pedemont.* 39. *numer.* 23. Angelus *in leg. cum Pracum. Cod. de liber. caus.* Cabalc. *decis.* 12. *num.* 20. Farinac. *de testibus, quest.* 63. à *numer.* 35. § 207. Stephan. Gratian. *discept.*

cap.

cap. 151. conclus. 1. num. 5. cum seqq. Barb. in dict. cap. in
 omni negotio, num. 10. Y esto, aunque los testigos depon-
 gan de auditu, & credulitate, Cæphal. conf. 65. num. 55
 Ioseph. Ludovic. conclus. 70. versic. Ampliatur, Cra-
 vet. de antiq. tempor. 1. part. num. 155. Mascard. de pro-
 bat. conclus. 1242. num. 2. Surd. conf. 61. à num. 40. Bur-
 fat. conf. 20. num. 23 in fin. Carlebal. dict. disput. 3. n. 174
 D. Valenc. dict. conf. 121. nu. 150. D. Vela dict. disert. 38.
 num. 69. mucho mejor probaran contra la Ciudad los
 que hemos dicho, pues son doze testigos, que por ser nu-
 mero tan copioso, dexan sin escrupulo este punto; y si
 fiere testigos faciunt rem notoriam, vt cum Abbatae
 diximus supra num. 150. mucho mas notorio haràn el
 derecho de Huercanos estos, siendo doze, y mas hallan-
 dose con las prerrogativas de ser, lo primero, contra pro-
 ducentem; lo segundo, vezinos de las Villas que litigan,
 como de otras circunvezinas, que bastan para que no
 se pueda dudar de la seguridad, y validacion de sus de-
 posiciones, vt de alijs testibus diximus à num. 152.

162 Hemos procurado averiguar del pleyto,
 que testigos tiene à su favor la Ciudad de Naxera que
 depongan de su pretension, y no hemos podido hallar
 vno, porque aunque parece que algunos con palabras
 dudosas quieren deponer à su favor, que todos no llegã
 à seis testigos, reconocemos la puedẽ aprovechar muy
 poco: Lo primero, porque ninguno prueba la inmemo-
 rial que contrario se alega: Lo segundo, que aviendo
 el Receptor cometido falsedad en el examen de vnos,
 està clara la presumpcion de que lo mismo hizo con los
 demás, porque para que vn instrumento se tenga por
 falso, sufficit que factum sit à Notario de falsi suspecto;
 Cravet, Mascard. Sessè, & alijs Barboss. voto 68. nu. 38.
 cum seqq. y que de la misma manera vnos, y otros testi-
 gos serian inducidos, que esto basta, vt falsitas in exami-
 ne omnium inducatur, quia falsitas ex præsumptioni-
 bus firmatur, Dom. Greg. Lopez in princip. tit. 7. part. 7.

glos. 1. Barb. voto 68. vbi infinitos D. Larrea alleg. 95.
 § 96. vbi plures, & plura cumulat: & suspicio falsita-
 tis pro falsitate habetur, leg penult. Cod. de ad leg. Cornel.
 de fals. D. Larrea dict. alleg. 96. num. 2. § 3. Escobar de
 purit. 2. part. quest. 2. num. 61. Dom. Crespi de Valdaura
 obseruat. 23. num. 2. § à num. 28. Farinac. de falsit. quest.
 152. num. 10. Cyriac. controuers. 410. infinitos Pareja
 de instrum. edict. tit. 1. resoluit. 3 §. 2. à num. 26. Neguerol
 allegat. 26. à num. 147. Y así aunque tuuiera mucho nu-
 mero de testigos à su favor, todos quedan sin que se les
 pueda dar credito, por tener la presumpcion contra si,
 de que son, y han sido inducidos los vnos, como se ha
 justificado en otros.

163 De lo dicho tambien se manifiesta, el que
 el derecho que pretende la Ciudad en estas aguas per-
 didas, es supuesto, y así se presume, por aver querido
 probarle con vna falsedad semejante, como sobornar al
 Receptor para que cometiese falsedad, y esto basta pa-
 ra que ya que por vniversidad tenga alguna disculpa
 para evadirse del delito que ha cometido; pero no po-
 drà librarse del perdimiento de la causa, pena en que in-
 curre el que para semejantes casos se vale de instrumē-
 tos, ò testigos falsos, lex 2. Cod. de fide instrument. cap. ad
 falsariorum, de crimine falsi, Surd. decis. 263. Cabal. ca-
 su 144. Barboss. in cap. olim, de rescript. num. 5. Farinac.
 de falsit. quest. 159. à numer. 34. Azeved. in leg. 4. tit. 17.
 lib. 8. Recop. num. 20. § cons. 40. numer. 61. Giurba cons 5.
 num. 2. Pareja tit. 1. resoluit. 3. §. 2. numer. 23. Carlebal.
 tit. 2. disput. 6. à num. 35. 38. § 40. y mas estando tan pa-
 tente la falsedad, que no resulta otra cosa de todo el
 pleyto.

164 Lo tercero, que quando los testigos de la
 Ciudad no tuvieran contra si los reparos que quedan
 advertidos, se ha de notar que todos son, vnos vezinos
 de la Ciudad, otros de Tricio, barrio que era en aquel
 tiempo, que depusieron de la misma Ciudad, por lo
 qual

Tricio
 barrio de
 Najera

qual no se les deve dar credito pōr el interēs que tienē,
y esperavan tener, vt diximus *supra* num. 153. & nota-
tur in cap. cum dilecti, de elect. cap. tertio loco, de probat. cap.
cum olim, de dolo, & contum. cap. fin. de testib. leg. ex consen-
sa, Cod. de repud. plures D. Valenç. cons. 121. num. 131.

165 Ni se opone à esto cap. *in super*, cap. cum
Nuntius, de testib. leg. 18. tit. 16. part. 3. porque aunque di-
zen, que los vezinos pueden admitirse à ser testigos en
las causas de sus Lugares, esto se entiende quando depo-
nen en caso, ò causa leve; pero no en causa ardua, y gra-
ve, quia tunc non admittuntur ad testificandum, & plus
quando agitur de magno commodo, aut præiudicio
vniuersitatis, ò de algun derecho perpetuo, como es el
que se controvierte, quia tunc eo quod intelligitur vti-
litatem singulorum respicere, nihil probant, vt notat
Bald. in dict. cap. cum Nuntius, num. 10. & Felin. nu. 4.
falent. 3. Vrsil. ad Afflict. decis. 400. numer. 2. Menoch.
de arbit. casu 106. num. 11. Farinac. de testibus, quest. 60.
num. 521. cum seqq. D. Valenç. Velazq. cons. 4. à nu. 37.
Noguer. allegat. 26. num. 37. cum seqq. y en terminos de
pastos, cum pluribus asserit Otero de pascuis, cap. 32. per
totum, videndus Dom. Greg. Lopez in dict. leg. 18. glos.
verbo: Los del Concejo, vbi latissimè, & ad nostrum in-
tentum.

166 Viterius, que en los casos en que vna Vi-
lla puede valerse de sus vezinos, y presentarlos por tes-
tigos para que merezcan algun credito sus deposicio-
nes, y prueben, es necessario que los testigos presenta-
dos por la parte contraria, contrarium non deponant,
porque si deponen al contrario, præferuntur vicinis à
sua vniuersitate præsentatis, Abbas in cap. *in super*. ver-
fic. Ego putarem, num. 2. de testibus. Thom. Grammat.
cons. 22. num. 11. Afflict. dict. decis. 400. num. 8. D. Va-
lenç. dict. cons. 4. num. 57. Y en este pleyto ay 17. testi-
gos, que con la advertencia del num. 140. cum sequentib.
prueban la inmemorial à favor de Huercanos, à los

quales se agregan otros 14 examinados por el Relator; y a pedimiento del Fiscal, de los quales hasta seis, o ocho son vezinos de la Ciudad; y otros doze, que son los presentados por la Ciudad, & ideo contra producentem, que todos hazen en numero 43 testigos, que todos deponen contra la Ciudad, y en favor de Huercanos: de donde se manifiesta queda toda la probança de la Ciudad desvanecida, aunque tuviera muchos mas testigos. 167. Y no se podrá con certeza asegurar tiene la Ciudad instrumentos, ni mas testigos conque asegurar su intento: Porque instrumento no ha presentado vno si quiera: Testigos, aunque parece tiene otros, de ninguna manera la pueden aprovechar, porque los de la probança, que se hizo en atencion a la demanda del año de 1666, se les han de quitar 61. años de litis pendencia pues como diximus *supra num. 20.* este pleyto tuvo principio el dia 7. de Março de 1605. tres meses despues de la escritura de Diego Hernandez, que fue el origen deste litigio; conque baxando a cada testigo de aquella probança los 61. años de litis pendencia, vease de que tiempo podrán deponer, pues el testigo mas viejo no passa de 70. años: Y aunque ay otros testigos en diferentes sumarias, que se hizieron al tenor de diferentes querellas, que se han dado por vna, y otra parte, han sido, y son muy modernas, que ya las mencionamos *supra numer. 31. & 36.* y a los testigos que en ellas deponen, se les ha de quitar mucho mas tiempo que a los de la demanda del año de 1666. En cuya atencion está claro, quan poco puede aprovechar a la Ciudad estos testigos, pues no puede aver vno que deponga de 4. años de vista, ni oídas, y muchos aun no eran nacidos quando se dió principio a este pleyto.

168. Conque vltimamente la Ciudad para fundar su pretension, no tiene mas que los testigos que diximos *supra num. 161.* y estos no deponen caso especial por donde se procurasse conocer, que avia tenido

des

derecho para usar, y aprovecharse de estas aguas perdidas sobre que se controvierte, pues solamente dicen que vieron a vn vezino de la Ciudad, que se llamava Pedro Cordero, regar vna viña (otros dicen vna heredad) suya, por debaxo de la Madalena: Pero todos dicen era quando el Rio traia mucha agua, y no haziá falta; este es el vnico aprovechamiento que ha tenido aquel solo vezino de la Ciudad, sin que especifiquen otro caso; de donde no se puede inferir averse radicado derecho a la Ciudad, ni a los demás vezinos, para el aprovechamiento que pretenden, lo qual solo pudiera tener lugar en caso que la viña, ó heredad fuesse de la Ciudad, no de vn particular, que solo por si usaba de aquella agua, lo qual se conoce se le permitió, porque para vna heredad sola, no necesitava de tanta agua que causasse perjuizio considerable. Y así se conoce que este acto ni puede ser de perjuizio a la Villa de Huercanos, ni de algun provecho a la Ciudad para su pretension, y mas quando el agua la sacaba Pedro Cordero por debaxo de la Madalena, y estos Rios nuevos que hizo la Ciudad, son encima de la Madalena, que por todas partes se está publicando la poca justicia a la Ciudad.

169 Pero quando especificassen algunos otros casos (que no dicen otro) se hallan estos testigos con tantas tachas, por ser vezinos, y las demás que dexamos declaradas, que en ningun tiempo podían perjudicar sus deposiciones, por hallarse repulsados por tantos defectos que padecen tan relevantes, que es lo mismo que sino se huvieran examinado, quia testes repulsati habentur, ac si non fuissent examinati, *cap. ex parte, de testibus*; vbi DD. *cap. licet causam, de probation.* Dom. Valenz. Velazq. *conf. 121. num. 147. & conf. 163 num. 9. & alij.*

170 Pero aun quando disimulassemos las tachas, y defectos que padecen los testigos de la Ciudad, y se alargassen a dezir mas de lo que depusieró, no por esso podiá peligrar lo assegurado que tiene Huercanos

su intento ; pues por qualquier parte hallarèmos tantas ventajas en la justificacion de la Villa para su derecho, que no solo no le puede hazer la Ciudad competencia, sino antes bien à su vista, no puede merecer la justificacion de la Ciudad semejante nombre.

171. Lo primero, porque Huercanos tiene probada su possession inmemorial, como ya hemos visto, con tantos testigos, y tan relevantes, que no admite controversia su justificacion; y la Ciudad, no solo no la tiene probada; pero ni aun possession de quatro años, y esto aviéndose valido de testigos vezinos suyos, à quienes ya que les faltasse la calidad de ser interesado; pero no les pudo faltar el afecto de deponer por su patria, y el interès secundario que en beneficio de todos redundara, si venciera este litigio.

172. Lo segundo, que la Villa de Huercanos tiene calificada su possession por los instrumentos que tiene presentados, y mas la sentencia arbitraria, que su antigüedad que es de 94. años, està publicando la verdad de la possession de la Villa; y tambien la escritura de Diego Hernandez, que mencionamos *supra* num. 18. que esta solo bastava para que no se dudasse de esta possession; y teniendo la Villa calificada su possession con estos instrumentos, la era de muy corto perjuizio que la Ciudad la calificasse por testigos, porque el Derecho por mas cierta estimò la de instrumentos, maximè in antiquis: *leg. in finalibus* 1. ff. fin. reg. leg. census, leg. arbit. ff. de probat. Bald. conf. 420. num. 4. volum. 1. D. Valenc. conf. 100. num. 43. y assi concurriendo dos probanças, vna de instrumentos, y otra de testigos, prævalet la de instrumentos, gloss. in cap. tertio loco, de probat. Seraphim. decis. Rota 339. num. 7. Mascard. de probat. conclus. 62 v. num. 16. Peregrin. de fideicom. art. 44. sub n. 57. 58. Gutierr. pract. lib. 3. quest. 13. num. 23. plures Escobar de purit. 1. part. quest. 15. numer. 9. Garcia de nobilit. gloss. 4. num. 33. D. Valenc. dict. conf. 100. à numer. 43. D. Perez de

de Lara de Annivers. lib. 2. cap. 4. à num. 57.

173 Lo tercero, que aunque la Villa solo se valiesse de testigos, y no de instrumentos, mucho menos podià competir con su probança la de la Ciudad, pues la de la Villa, juntos los que son contra productores, tiene à su favor 43. testigos, cuyo numero excede al de la Ciudad en mas de 30. testigos, y en caso de probanças contrarias, la que se halla asistida de mayor numero de testigos, præferenda est, leg. 3. §. eiusdem. ff. de testib. cap. in nostra 32. de testib. cap. licet causam, versic. Ex pramissis, de probat. Hieron. de Monte de fin. regund. cap. 59. num. 33. Farinac. de testib. quest. 65. à nu. 107. Argel. de acquir. possess. quest. 8. art. 7. num. 261. Carlebal. lib. 2. disput. 3. num. 20. Posth. de manutent. observat. 71. nu. 8. D. Perez de Lara de Annivers. dict. lib. 2. cap. 4. num. 67. D. Covarr. pract. cap. 17. in fin.

174 Y assi por ningun lado puede la probança de la Ciudad, obscurecer la justificacion que tiene hecha la Villa de su derecho aun en el caso dicho, q los testigos de que se ha valido no padeciessen los defectos tan notorios que tienen; y mucho menos no los hallando, como ya hemos dicho, que depongan de ninguna possession de la Ciudad en ellos aprovechamientos, porque el aprovechamiento que tienen de las aguas principales del Rio Muelo, es distinto, porque aquellas aguas passan por territorio de la Ciudad, y como depoen todos los testigos, y resulta de la vista de ojos, las sacan por la dulçeda; lo qual no se halla en estas aguas perdidas, pues como ya dexamos justificado, no passan por termino de la Ciudad, y donde hizieron los dos Rios nuevos, es termino de la Villa de Aleson, como ya hemos manifestado; conque el derecho de aquellos aprovechamientos, no puede dar causa alguna para estos, y mas con la diferencia que ay de vnas à otras aguas, que notamos *supra* num. 63. Conque tiene assegurada la Villa sin controversia su intento.

175 Mayormente, que para que la Villa ven-
ga en este pleyto, y se defiera a su pretension en los apro-
vechamientos destas aguas perdidas, no necesitava de
aver probado tan exactamēte su justicia, pues la basta-
va aver justificado la costumbre que ha tenido en vlar
de ellas, quia in materia vsus aquarum ad consuetudinē
est attendum, & consuetudo debet observari, vt in ter-
minis, leg. Praeses 6. ibi: Praeses Provincia vsus aquae,
quam ex fonte iuris tui profluere allegas, contra statutam
consuetudinis formam carere se nō permittet: Cum sit durum,
& crudelitati proximum, ex tuis praedijs aqua agmen ortum
siccantibus agris tuis ad aliorum vsus vicinorum in iuria
propagari. Et Clarius in leg. si manifeste 7. Cod. de ser. vit.
& aqua. ibi: Si manifeste doceri possit, ius aquae ex vetere
more, atque observatione per certa loca profluentis utilita-
tem certis fundis irrigandi causa exhibere, procurator noster
nequid contra veterem formam, atque solemnem morem in-
novetur, providebit. leg. 1. & leg. vsum aquae 4. C. de aqua-
ductu, lib. 11. ibi: Vsum aquae veterem longoque dominio
constitutum singulis civibus manere censemus, nec vlla tur-
batione fundari: ita tamen vt quantitatem singuli, quam
veteri licētia percipiunt, more vsque in praesentem diem per-
durante percipiant: mansura poena in eos, qui ad irrigationes
agrorum, vel hortorum delitias furtivis aquarum meatibus
ab utuntur, leg. vsus aquae 5. Cod. de fund. rei privatae, eod.
lib. 11. & alia iura quae referunt DD.

176 Et quod ista consuetudo observanda, in
vlu aquarum, firman absque dubio, Iason in leg. quo mi-
nus, ff. de fluminib. quast. 14. & cons. 150. lib. 2. Bartol. in
dict. leg. quo minus, numer. 25. Barbat. cons. 28. numer. 13.
Menoch. cons. 136. num. 4. & 24. & de retinend. possess.
remed. 6. num. 13. & 15. Bald. cons. 241. volum. 3. & cons.
463. nu. 6. Cravet. cons. 124. n. 8. Decian. cons. 150. nu-
mer. 1. Costa cons. 35. nu. 1. & 11. Petr. Surd. cons. 447.
num. 9. ibi: Praedictis tamen non repugnantibus, arbitror
non licere Regionibus aquam praedictam divertere a solito

cursum. Primò, quia longo usu, & consuetudine Illustriss. Domini Commites hunc aqua cursum præscribere, quo nunc est in usu, ut scilicet ea Civitas utatur dum est in suo territorio, inde verò defluat per territorium Nucolaria ad usum molendinorum, & irrigationum: Centum enim quinquaginta annis continuis, & ultra Domini Commites gavisi sunt aqua eo modo quo nunc utuntur, scientibus semper, & patientibus Regiensibus, & cum aqua à solito cursu diverti nequeat, leg. Præses, leg. manifestè, Cod. de servit. & aq. & c. & num. 10. ibi: Id obtinebit multo fortius quando longissimi, immò immemorialis temporis cursu præscripta præcedit consuetudo: Ea enim vim habere pacti, & privilegii, leg. 1. §. fin. ff. de aqua plub. arcenul. y prosigue por todo el num. 11. con la misma doctrina.

177 Lo mismo en caso muy semejante à este dize Posthio in decis. Rota, de manutent. decis. 213. & num. 4. & præcipue num. 7. ibi: Vltius fuit responsum, quod in istis aqua ductibus non est recedendum à vetustate, tam ex dispositione iuris communis, ad text. in leg. si manifestè, ff. de servit. & aqua. Iason. cons. 150. lib. 2. quam ex statuto inter amnen. in illis prohibente innovationes ultra solitum cursum; unde ratio minus licuit Dominis de Lilijs istam aquam per canale antiquum solitum fluere à solito cursu contra consuetudinem modum divertere, leg. Præses, leg. manifestè, Cod. de servit. & aquar. Bero. cons. 139. num. 14. lib. 3. stante præsertim damno, & præiudicio ex dicto nouo canale resultante, ut deponunt testes pro manaseis examinati, & c.

178 Mas claro que todos lo dize Parladorio different. § 4. §. 1. num. 1. ibi: Hac quasi præfatim videndum est de questione illa, quæ non solum iure, sed etiam pugno, & interdum armis decidi solet. Hac est, quemadmodum aqua qua ad irrigandos agros, prata, & hortos utimur dividenda sit inter municipes, & illud in primis est tenendum, consuetudinem, qua in ea re longo tempore obtinuerit observandam esse.

179 Idem pro regula generali testatur Tonduct.

duct. quæst. & resolut. civil. lib. 2. cap. 48. nu. 9. ibi: Quintâ
côclusio. Quamvis generalis sit regula in materia aquarum,
attendendam esse temporis antiquitatem, & aquam à solito,
& antiquo cursu divertiri non posse, &c. Y aunque en el
num. 10. passa à querer limitar esta regla, nihil facit cō-
tra nostrum intentum, vt in eo apparet.

180 Idem firmiter, & cum pluribus Giarba
obseruat. 61. numer. 15. ibi: Aquam ab antiquo suo cursu
diverti non posse, & ibi: Servanda enim est consuetudo in
aqua cursu, & ibi: Aqua cursum à superiore mutari non
posse in eius præiudiciam, qui legitimo tempore ea fuit usus,
& ibi: In aquis vetustas auctoritatem tribuit.

181 Latissimè, & pluribus DD. D. Valenz.
Velazq. conf. 20. à numer. 20. versic. Vterius, vsque ad
num. 28. & conf. 81. à num. 1. qui num. 20. ita concludit:
Et ex usu, & obseruantia tot annorum roborata; nam in
aqua ducenda, non tam titulum, quam usum, seu quasi pos-
sessionem ostendere sufficit, leg. si quis diuturno, ff. si seruit.
vind. unde usum aqua veterem firmum manere civibus,
Sanxit Arcadius Imperator in leg. 4. Cod. de aqua ductibus,
lib. 11. Y prosigue hasta acabar el numero con otras au-
toridades, todas à nuestro intento: Y en el num. 36. cō-
cluye el consejo, in hæc verba: Ex quibus omnibus vide-
tur mihi iuri Consonum dictam concessionem esse realem,
perpetuam, & irrevocabilem, dictumque Collegium foven-
dum esse in sua possessione usus, & commoditatis aqua, iux-
ta formam calami, ex traditis per Cuman. conf. 173. incipit
Galvanus, Ioan. Vinc. de Anna. singul. 156. que no puede
concluir mas à nuestro favor, pues dexamos fundado
supr. num. 112. ex principijs à numer. 108. notatis, que la
possession de Huercanos en estos aprobechamientos,
tuvo su principio de concession, y permissio que la diò
la Villa de Aleson, por ser suyas las aguas; y así tenien-
do, como tiene Huercanos justificada la observancia
tan continuada en estos aprobechamientos, tiene seguro
su intento, quia longevus usus aquarum potest allegari

pro

proiure, siue tendat ad litem ordinandam, siue ad deciden-
dam, ait Ioan. Gutierrez. lib. 3. pract. quest. 16. numer. 75.
vbi plures.

182 Firmant etiam nostrum intentum abs-
que controversia, Cæpola de seruit. urban. prad. cap. 69.
de aqueductu, num. 3. Franch. decis. 183. nu. 7. August.
Barb. in dict. leg. si manifestè, Cod. de seruit. & aqua. Cy-
riac. controu. 311. à num. 3. plures Antunez de donat.
Reg. 3. part. cap. 4. numer. 20. 21. & 22. infinitos Arias de
Mesa lib. 2. variar. resolut. cap. 49. præcipuè num. 7. 8. & 9.
& per tot. cap. 50. omnino videndus D. Solorç. de iure
Indiar. tom. 2. lib. 5. cap. vnic. n. 94. vsque ad 98. Demane-
ra que todos concluyen, que en todas las controversias
sobre aprovechamientos de aguas, se ha de atender à la
costumbre; y à que de ninguna forma se permita alte-
rar la corriente, y curso de las aguas.

183 Y esto es lo que la Ciudad ha hecho con
los dos Rios nuevos, que hizo Diego Hernandez, alte-
rando de tal suerte la possession que Huercanos tenia
en vsar de dichas aguas, y tambien el curso, que en vir-
tud de dicha possession llevaba el Rio à los terminos
de Huercanos, que oy todas estas aguas vãn por los Rios
nuevos al termino de Campo, que es de la Ciudad, sin
que à Huercanos quede aprovechamiento alguno y sin
que aya justificado causa, ni razon para ello; si solo la
Villa su possession inmemorial, assi por la sentencia
arbitraria, como por la misma escritura de Diego Her-
nandez, pues en ella previno la Ciudad este litigio; y
por tanto numero de testigos, vnos presentados por su
parte, otros examinados por el Relator en virtud de
auto de la Sala, otros por el Fiscal; y vltimamente con
los mismos de la Ciudad, que con la advertencia que
hizimos *supr. numer. 152.* dexan sin escrupulo, & luce
clarior la justicia de Huercanos.

X

Ex

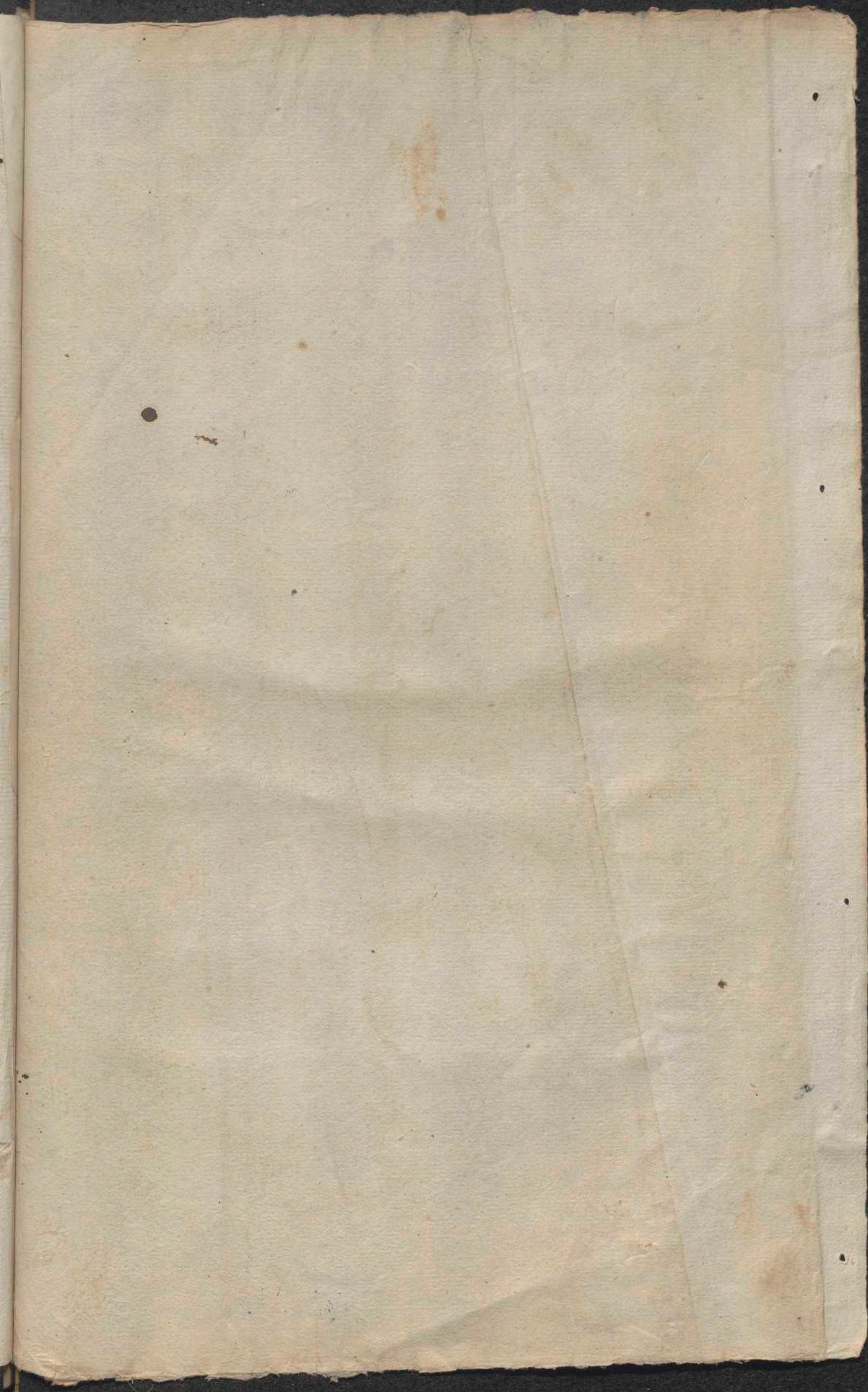


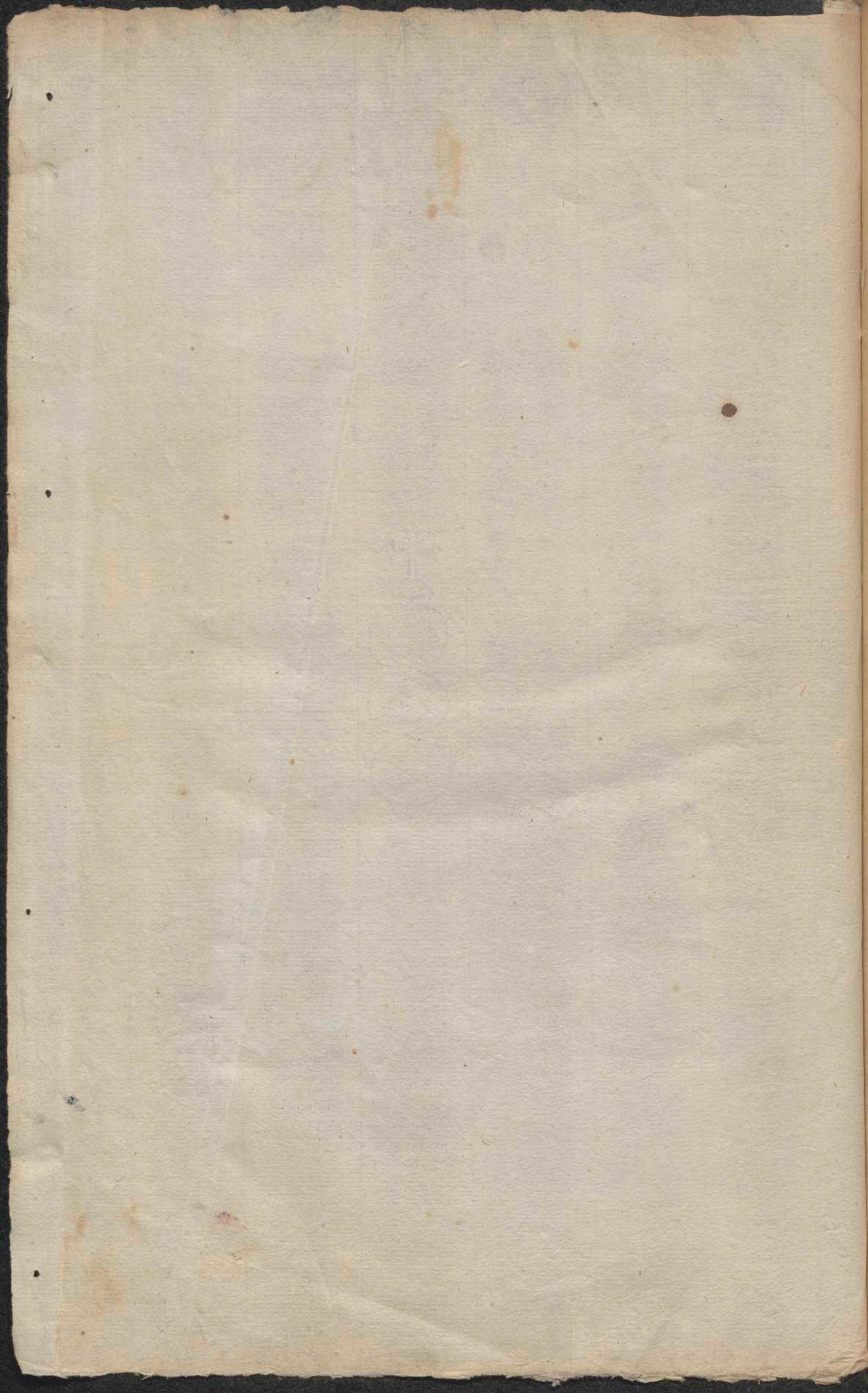
Ex quibus omnibus, parece que la Villa de Huercanos tiene intento claro para que se difiera a su pre-
tension, en la manera que queda referida en el ^{núm.} 1.
de este papel; y asi lo esperamos: Salva in omnibus,
&c.

Agustin Garcia
Canis

183. Y esto es lo que la Ciudad ha hecho con
los dos Rios nuevos, que hizo Diego Hernandez, aler-
tando de tal fuerte la poblacion por el terreno con-
en ellas de dichas aguas, y tambien el canal que en vir-
tud de dicha poblacion llevaba el Rio a los terminos
de Huercanos, por oy todas estas aguas van por las rias
nuevas al termino de Campo, que es de la Ciudad, sin
que a Huercanos quede aprovechamiento alguno y sin
que aya justificado causa, ni razon para ello; la sola la
Villa su poblacion inmemorial, tal por la tanta
edificacion, como por la misma claridad de Diego Hernan-
andez, pues en ella previno la Ciudad de Huercanos
por tanto numero de edificios, como por el numero de
partes, otros examina los por el Rio, en virtud de
auto de la Sala, otros por el Fiscal, y otros por el
los milanes de la Ciudad, que con la claridad de
hizimos para nuevos, en donde sin embargo, &c. los
claros la justicia de Huercanos

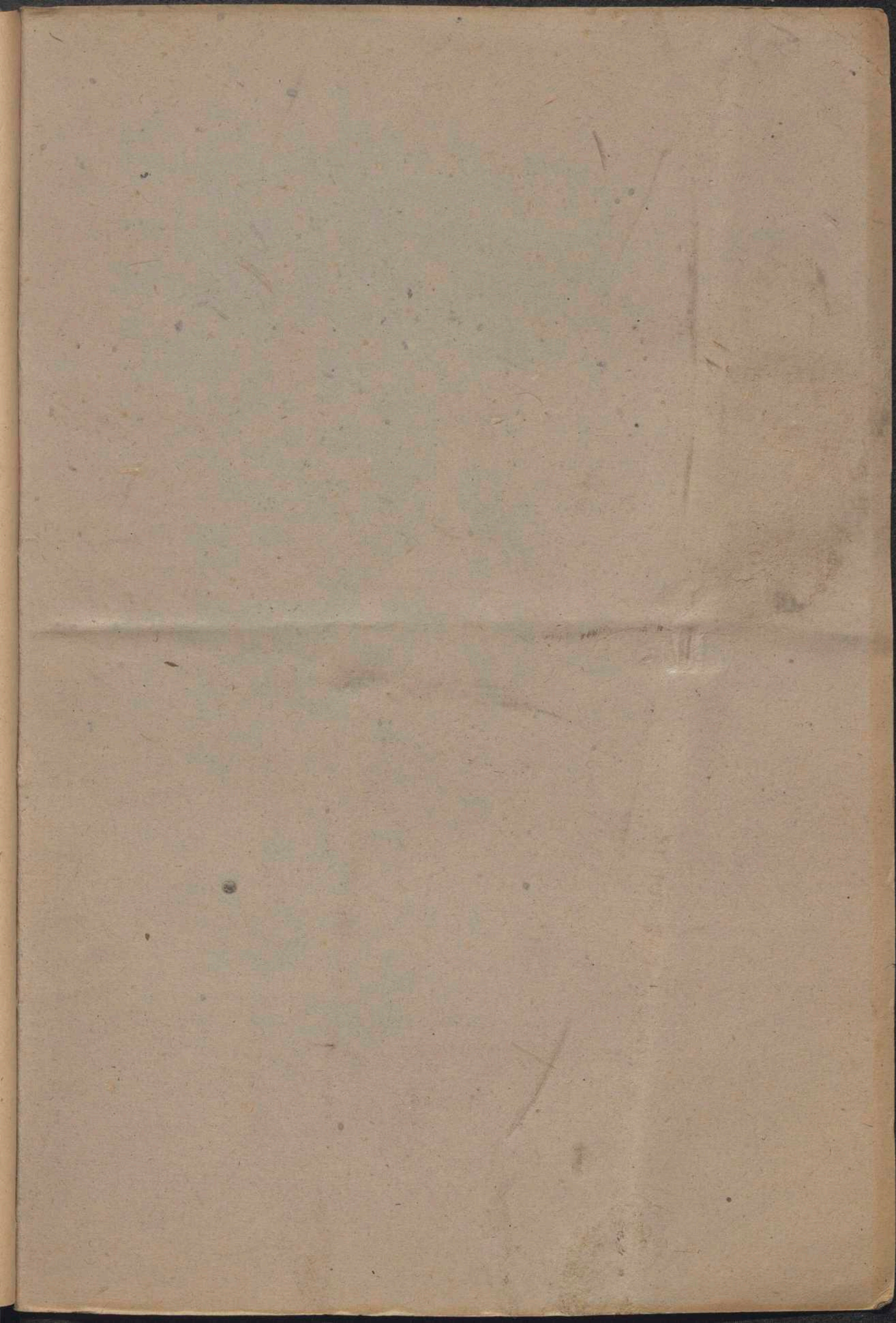


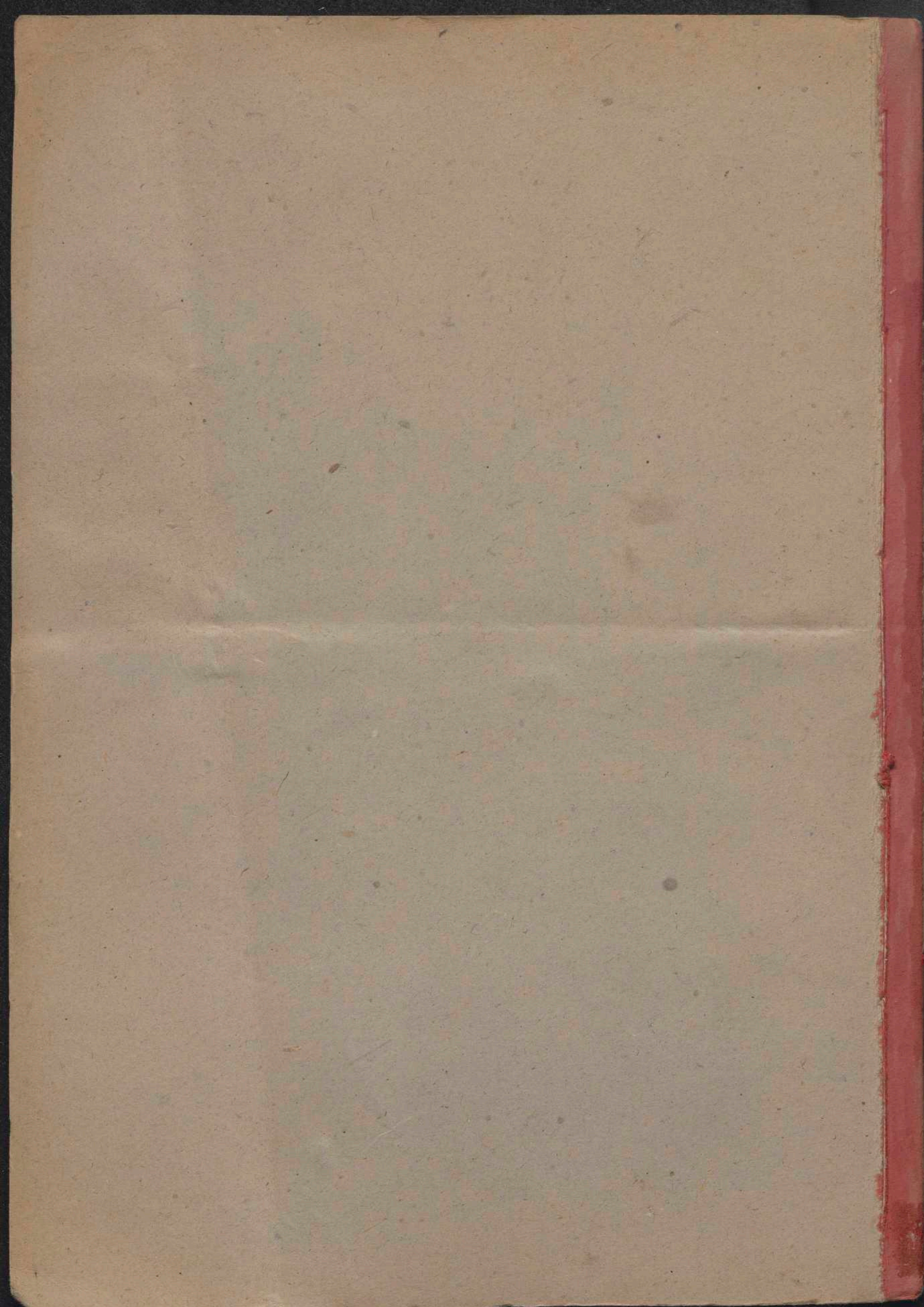




C/1006909

T-6244





PL. 8170 DE LA VILLA DE HUÉRCAÑOS LA CIUDAD DE NÁJERRA