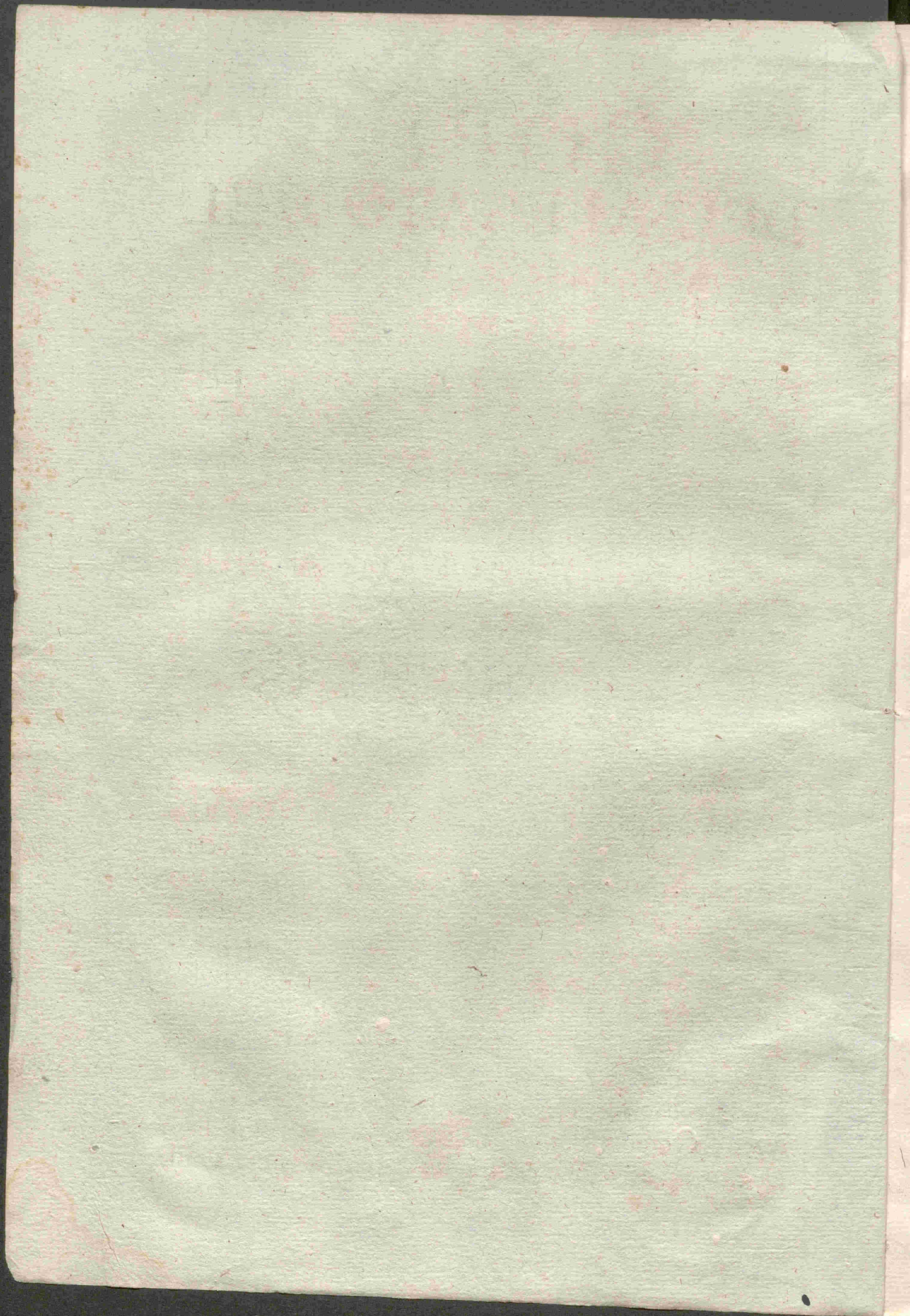


35993

F FA 3/5

RESC

757



COPIA DEL ALEGATO DEL

Marquès de Belgida, y otros,

EN EL PLEYTO
CON EL MARQUES
de Albayda.

SOBRE
DESPOJO DE AGUAS, A QUE
solo se añade la justificacion legal
en su margen.

EXC.^{MO} SEÑOR.



Victoriano Barberà, en nombre de Don Joseph Vicente Bellvis de Bellvis y Moncada, Marquès de Belgida, y Benavites, &c. y en el de la Justicia, y Regimiento, y algunos particulares de dicha Villa de Belgida; en los autos con Juan Bautista Navarro, en nombre del Marquès de Albayda, dueño de los Lugares de Atzaneta, y Carricola, sobre la manutencion del uso de las aguas de diferentes Fuentes, que nacen, y corren por el Barranco llamado de Atzaneta, ò Ayat, ante V. Exc. parezco, y como mejor me sea permitido en derecho, digo: Que en 23. de Agosto passado recurri, en nombre de mis

Par.



Partes, à este Real Tribunal, pidiendo se les amparasse en la possession inmemorial, y derecho de servidumbre en que estavan de las aguas mencionadas en dicha instancia; y que se mandasse al Marquès de Albayda, Pueblos, y Vezinos de Atzaneta, y Carricola, que por si, ni por interpuestas personas, no ocupen, ni diviertan las aguas del citado Barranco, ni de las Fuentes, que se mencionan, pues por maniobras estavan ocupadas por mis Partes, deshaciendo los embarazos, y qualquier ocupacion, como hechas de reciente, y con notorio atentado, y despojo de la referida servidumbre, y possession.

2 Y respeto de que en repetidas ocasiones avian practicado los mismos atentados, y despojos, como aconteciò en los años 1530. y 1572. y los antecessores de mis Partes se valieron de los mismos remedios en la passada Real Audiencia; por lo qual, y en el primero del año 1530. por preceptos se mandò reintegrar de dichas aguas à mis Partes; y en el segundo del año 1572. en atencion à que avian rompido las Sequias de sobre la arcada, cauces por donde se conduce el agua à Belgida, y su riego, se mandò, que el Governador de Xativa, oy San Felipe, passasse al dicho Barranco, y conductos rompidos, y que les hiciesse restablecer, y restituir las aguas al estado de antes de los rompimientos. Por otrofi pedi, que en conformidad de las citadas antiguas providencias, se mandasse dar comission, si pareciere, à la Justicia del Realengo mas cercano, para que passasse à dicho Barranco, y que oidas las Partes, diesse la providencia correspondiente, à fin de que passasse la agua à la Villa mi Parte. *Y se providenciò, y mandò, ibi: Que la Justicia de San Felipe passasse à los referidos sitios, y que oyendo las Partes, breve, y sumariamente, restableciesse las aguas al curso que tenian antes de los rompimientos, y sin perjuicio del derecho de las Partes, que se mandò se deduxesse ante V. Exc.* Y el de las
mias

mias està ya deducido en dicha instancia.

3 Y en cumplimiento de dicho proveydo , el referido Alcalde de San Felipe passò , citadas las Partes , al dicho Barranco , y Fuentes , y oídas , hecha vista de ojos por expertos , que aquellas eligieron , y admitidas por una , y otra parte probanzas , mandò en 2. de Octubre del año passado , ibi: *Que todas las aguas de las citadas Fuentes, se restableciesen al curso que tenían antes à la Villa de Belgida , y riego de sus Huertas , quitandose quantas presas, embarazos , y rompimientos avia en dichas aguas , dexando libre el curso que antes tenían , è imponiendo penas à los que lo perturbassen , reservadas à este Real Tribunal , donde las Partes pidiessen lo que les conviniesse. Que es lo mesmo que V. Exc. tenia proveydo.*

4 Y executoriado todo lo referido , y presentado en esta Real Sala , por tener anteriormente pedidos los autos Juan Bautista Navarro , en nombre del Marquès de Albayda , y Lugares , se les llevò , y en 6. de Noviembre passado puso instancia formal , foj. 350. sin perjuicio de qualesquiera derechos , y ante todas cosas intentando formal juicio de despojo , porque violentamente el dicho Alcalde mayor les avria quitado las referidas aguas , narrando diferentes hechos , sobre que de ellas tendria el dicho Marquès dominio , y possession , y que les avria impedido dicho Comissario su defensa natural , sin aver dado lugar à las probanzas , y demàs de su derecho ; concluyò pidiendo dicho Navarro , que pues avia despojado à sus partes , ante todas cosas se les reintegrasse en la possession , y uso de las aguas , con reintegro de daños , y perjuicios. A que se proveyò *traslado , y autos.*

5 Y en el mismo dia , con peticion aparte , el dicho Navarro , en el citado nombre pidió : Que para proseguir la probanza , que se les avia quedado pendiente à

sus

sus partes , se diessse comission al presente Escrivano , ò à otra persona , para que tomassse la declaracion à los testigos , que avian quedado sin examinar : Y se mandò por decreto de dicho mes , foj. 362. cometer el examen de testigos , y declaraciones de los que avian sido del govierno de dicha Villa de Belgida , al Dotor Joseph Thomàs Sanchis , Abogado de San Felipe , ante quien se pudiesse hacer , y justificar quanto à las partes pareciere. Y en efeto se han hecho desde la foj. 364. hasta la 1160. con que passan de 800. fojas de probanza : Y de ello se ha mandado dar traslado de parte à parte , por termino de cinco dias.

6 Y en vista de los referidos autos , instancias pendientes , y traslado que de ellas tienen las partes , se ha , y deve declarar , no aver lugar al articulo , è instancia de despojo , sino solo admitir la causa à prueba sobre todo. Y es de hacer en dicha forma por lo general , favorable , y siguiente. (A)

(A)
Pues quien sucita instancia de despojo , por possession dada por Juez , ut refert S. Felicio lib. 3. decis. 397. en las addiciones , con muchos , deve precaver dos cosas , la una : *Quod hujusmodi interdictum nihil aliud contineat , nisi materiam spoli de quo in S. Recuperande instit seu inter dic.* La otra , que ha de provar tres extremos. El primero , que tenia possession anterior , y mas antigua , que el espoliante. El segundo , que la possession del Reo convenido , es reciente , y de hecho espoliativo. El tercero : *In spolio judiciali est probandum tertium extremum , nempe Judicem nuliter , & injustè processisse.* Y que nada ha cumplido el Marquès de Albayda , y sus Pueblos , en precaver , ni probar los dichos extremos del interdicto , se evidencia por lo que se sigue en el margen de este alegato.

7 Y porque en manera alguna se puede decir , ni pretender , que mis Partes , ni el Alcalde mayor ha despojado del uso , y possession à las contrarias , ni intentarse semejante juicio , ni articulo : porque el referido de despojo unicamente procede , *segun las Leyes del Reyno* , quando sin citar , ni oir à la parte , el Juez , y el que pretende despojan al que detenia , ò

posseia. (B) Pero toda la vez que se le cita, y oye, sea sumariamente, eo por qualquier otro medio, ni el Juez, ni la parte despoja; (C) sino que al que se fiente del dicho proveido de ocupacion, ò entiende estar agravado, le quedan otras acciones, remedios, ò interdictos, (D) pero no el de despojo, porque nunca se ocasiona, como va dicho, quando citada, y oida la parte se dà una possession; por lo que es de desestimar el citado articulo, ò instancia.

B

Y

Y en practica de Castilla, con citar, y oir à la parte, el Juez *validè, & justè processisse*. De forma, que no tiene lugar la Ley 2. tit. 13. de la restitucion de los despojados del lib. 4. *recopil.* Azevedo sobre la dicha Ley à num. 26. *usque ad* 34. en conformidad de otras, ibi, num. 33. *Tunc* (que es citada, y oida la parte) *textus noster locum, eo quod in dubio, pro Judice, & ejus mandato præsumentum est, ex text. in leg. 2. C. de Offic. Civil. & Judic.*

(C)

El Comissario del proveido del num. 2. citò, y oyò à la parte del Marquès de Albayda, y sus Vasallos, y mandò, así en conformidad del dicho proveido, como por el suyo, el que se diese la agua à la Villa de Belgida: con que no puede tener lugar el articulo de despojo, que estableciò la referida Ley 2. tit. 13. del lib. 4. *recopil.* como refiere Azevedo en su glos. num. 28. ibi: *Si Judex, citato possessore ab eo rem aufert, & alii tradidit, tunc enim non dicitur spoliare, ex communi acerta DD. & præcipuè Menchio de recup. possess. rem. 8. ex num. 2. Lanceloto de attentat. cap. 2. num. 9.* Afirmando dicho Azevedo, que no ay quien contradiga la dicha declaracion de la Ley, y opinion, de que citada, y oida la parte, no puede el Juez en su proveido cometer despojo, prosigue, ibi: *Hæc tamen declaratio consors, & communis est inter Doctores, ita quod contradictorem non invenies, & probatur ex textu nostro à contrario censu, y da la razon al num. 30. Quia hæc occupatio non habet annexam controversiam violentie, que es en que se funda el juicio de despojo, y sus Privilegios, ut Gutierrez de jur. confir. part. 3. cap. 19. num. 14. Gonzal. in cap. 5. de restit. spoliat.*

(D)

Se explican infra sub lit. P. num. 13.

(B)

Para que el Juez, y parte den derecho al articulo suscitado de despojo, es menester que el despojado justifique por principal extremo, que han procedido *nulliter, & injustè*. Lo que deve constar *per plenam probationem patentis, & notoria nullitatis, seu injustitie, ex eisdem actis resultantis*. Postio de *manut. observ. 12. num. 8.* Sin que sirva lo que *noviter deducatur*; pues siempre se presume para excluir el articulo de despojo: *Quod Judex validè, & justè processisse, & non spoliare*, que dice el mesmo Postio en el lugar citado, *& refert en la observat. 12. à num. 1. usque ad 10. Magon decis. floren. decis. 104. num. 16. Gratian. discept. 374. per tot. & 524. num. 56.*

(E)

El Juez Comissario citando , y oyendo à las partes , confiere puro , ò mixto , nunca puede cometer despojo , ni contra su operacion se puede intentar semejante interdicto ; pues aunque se permita contra una nuda operacion del Juez , no procede contra Comissario , ò executor de antiguos , y nuevos proveidos , *El casia de appellat. quest. 17. limitat. 6. memb. 6. num. 78.* hablando de los Comissarios , ibi : *Adverte obiter quod actio spoli , seu interdicti recuperande possessionis non datur contra Judices , vel executores judicialiter procedentes , licet pars dicat se lesa , vel alias indehite spoliata , ex cap. ex part. tua de offic. de leg. Salgad. de reg. protect. part. 4. cap. 4. à num. 43. 45. &c.* Quien advierte el remedio que se ha de intentar.

(F)

Y como se le mandò puramente , ibi : *Que oidas las partes , y admitidas las probanzas , reintegrasse el uso , y possession de dichas aguas , y esto en conformidad de los proveidos de la passada Real Audiencia.* Pues por no aparecer aver contradictor de ellos , han pasado en juzgado , ut lit. P. num. 13. aunque el dicho executor no huviera citado , ni oido , como se mandò por este Real Tribunal , en el referido auto del num. 2. sin embargo , precediendo la justificacion , no tenia , ni tiene lugar el artículo de despojo , que permite la dicha Ley 2. de la restitution de los despojados , como glossandola refert Azevedo *ex num. 50. ad 54.* en virtud de la Ley 27. del tit. 2. de la partit. 3. diciendo , que precediendo alguna justificacion , aunque no se cite , ni oyga , se puede dar la possession : *Et hæc est limitatio ad textum nostrum.*

Y es la razon , porque en los Tribunales Reales en que se procede , *sola veritate facti attenta , ut in Hispania , ex leg. 10. tit. 17. lib. 4. recopil.* se hace poco merito del artículo de despojo , y en las possessiones dadas , precedien :

8 Y porque en los terminos de nuestra contingencia , notoriamente se evidencia , y manifiesta , segun los proveidos de la passada Real Audiencia , y presumpta observancia , que fue arreglado à derecho el decreto de la Real Sala de : *Que oidas las partes por dicho Alcalde mayor , reintegrasse el uso , y possession de las aguas à mis principales :* Con que aviendolo hecho el Comissario en esta forma , no se alcanza , ni puede discurrir , que se aya cometido despojo , aviendose reintegrado à mis Partes en la possession de las aguas , en virtud de los modernos , y antiguos proveidos de este Real Tribunal , y del Comissario. (E) Y si èste despues de aver oido à las partes , y vistas las relaciones providenciò , y sentenciò bien , ò mal , no es el remedio el juicio que se ha sucitado de despojo , sino otros , que para semejantes casos tienen prevenidas las Leyes , pues el dicho Executor no pudo cometer despojo (F)

en

7
en declarar lo que entendió , y era arreglado al proveído de V. Exc. y à los de la Real Audiencia passada.

9 Y porque tambien unicamente se le mandò , que oyera à las partes breve , y sumariamente , y que reintegrasse à las milas : Pero no se le previno , que declarasse lo que entendiesse ; y asì providenciò conforme à lo que se le mandava por decreto de la Real Sala , entendiendole , como se deve , esto es , que admitiera justificacion , y que fuera la que fuera , que reintegrasse , y que las partes acudiesen à pedir lo conveniente à este Real Tribunal , en lo que se conformò dicho Comissario , como llevo referido : Con que en quanto declarò , y obrò del reintegro , no pudo cometer despojo , (G) fino es que la contraria le quiera atribuir à la superioridad , (H) que no es creible : Pero en quanto contra el executor , es remedio que no conduce , ni procede en el estado del pleyto , y sus proveídos . Y en el de 23. de Agosto en que se mandò por V. Exc. que el Comissario oyera , y admitiera la justificacion de las partes , fue para que todo se exe-

diendo tal qual justificacion , citando , ò no al possedor , porque siempre se deve hacer merito del derecho de la justificacion , ò propiedad , como al intento refert Pelaez à Meres de Major. Hispan. part. 3. quest. 14. num. 39. ibi , hablando del interdicto de despojo : *Et illud est memoria dignum in presenti questione , quod ubicumque proceditur sola veritate inspecta spoliatus non restituitur ante omnia , sed de proprietate cognosci debet , & est pulchra , & expressa decisio Jacobi Putei lib. 2. decis. 11.*

(G)

Que el Comissario no pudo cometer despojo , queda fundado num. 8. lit. E.

(H)

Ni tampoco los Tribunales Reales cometen despojo , si lo mandan en vista de alguna justificacion , admitiendo la conducente al derecho propietario de las partes , queda fundado num. 8. sub lit. E.

cutasse con su citacion ; y para que viniesen expresadas , y de alguna manera justificadas las pretenciones , à fin , de que las partes las deduxessen , segun explica dicho decreto : Pero la de despojo , de ninguna manera deve tener lugar. (I)

(1)
Pues segun el proveido por la Real Sala , de que oyese à las partes , admitiessen justificacion , y providenciassen la restitucion de las aguas , aviendolo assi practicado el Comissario , procedio segun la comission , *juris ordine servato*. Y en estos terminos nunca compete el remedio de espolio , *vel recuperande possessionis* , Giurba de feud. §. 2. glos. 12. num. 88. puntual Escasia de appellat. quest. 17. limitat. 6. memb. 6. num. 69. ibi: *Spoliatus à Judice non restituitur ante causæ cognitionem , quia prima facie statuitur Sententia Judicis , quamvis sit injusta , & non potest dici spoliatus: Et consequenter non competit ei remedium recuperande possessionis*. Y concluye diciendo , que contra la regla : *Quod spoliatus ante omnia est restituendus* , es esta limitacion admitida en practica sin dificultad : *Et hæc limitatio sicut tenetur communiter ab omnibus , ita etiam est recepta ubique , & in praxi , & ideo nullam habet difficultatem*.

10 Y porque aviendose citado por mis Partes el juicio de manutencion de su possession inmemorial , y servidumbre de dichas aguas , justificandola , y presumiendose por los proveidos de la passada Real Audiencia , y por el hecho notorio de las maniobras , que no se disputan ; è impugnando los actos , y operaciones de las contrarias , por notorio atentado , y despojo de dicho legal , y presunto derecho , que aprobò la Real Sala en su proveido , no tiene lugar el segundo intentado despojo de la contraria ; pues aquellas operaciones de ocupar las aguas , hechas por las contrarias , se presumen , por lo que llevo referido , espoliativas : Y aviendose deshecho , assi por lo que contiene el proveido de V. Exc. como el del Comissario , oidas , y citadas las partes , no pueden servir de fundamento dichas espolias.

liativas ocupaciones, para nuevo juicio de despojo; (K) si que la contraria insinuando los citados proveídos, devia deducir el derecho que le conviniese, así contra la instancia de manutención, como contra aquellos; pero no de despojo contra los providenciados con citación, y justificación, porque estos dan notoria manutención judicial, que impide la acción, y juicio de despojo. (L)

C Y reintegro, *ante omnia*, el mismo Gutierrez por especial disposición de la Ley 5. tit. 10. de la partit. 3. *versic.* Mas si el demandado en el citado cap. 19. num. 2. ibi: *Quando spoliatus reconvenitur de precedenti spolio ejusdem rei, tunc non debetur ante omnia restitui, ut cum Sepola in concil. 60. resolvit Celsus concil. 119. num. 6. Maranta de ordin. judiciar. part. 4. disc. 6. in princip. num. 32.* Y se deve juzgar de la acción, y excepción de despojo, *simul judicandum est.* Conduto de prevent. judicial. part. 2. cap. 58. num. 8. *Si ab ipso spoliato agente ad re integrationem, quam Reus ab alio spolio vult reconveniri, simul judicandum est de reconventionem spoli.* Y en concurso de los dos espolios, el ultimo, que se practicò extra judicial, y clandestinamente, y por hecho de la parte, como fue la ocupación de el Marqués, y Vafallos de Albayda, es el que se deve purgar. Prosigue el mismo Conduto: *Ideoque ultimum spoliū partium in primis est purgandum*, comprobant. Cancer *variar. lib. 3. cap. 14. num. 74. Cuteli decis. 3. num. 30.* Pues las ocupaciones de los Marqueses de Belgida, y su Villa, antiguas, y modernas, todas han sido judiciales; y así no es de considerar en ellas vicio, ni violencia: por lo qual, siempre procede el reintegro del mas grave, clandestino, y atentado despojo, que es de considerar en las operaciones del Marqués de Albayda, y sus Vafallos; como conciliando opiniones resuelve Pedro Barbosa in leg. *Si de vi 37. de judic. num. 199. Cum delictum spoliū fuerit gravius, utpote per vim, commissum, vel clam illud quod est minus non debet observari, sed restitui ex vi gravitatis.* Con que se deve mantener la ocupación judicial, que de dichas aguas se ha dado à la Villa de Belgida, y sus riegos, sin permitir el recobro, que se intenta por el referido Marqués, y Vafallos de Albayda.

(L) Por parte del Marqués de Belgida, en conformidad de su posesión inmemorial, y servidumbre de las aguas, y proveídos de la pasada Real Audiencia, narrando la atentada operación de averfelas quitado, pidió la manutención, y reintegro; pues para dicha instancia, y juicio le bastava su posesión civil, y natural, in animo Possio de manut. observ. 17. num. 9. el mismo observ. 57. per tot. & 58. à num. 1. ibi: *Pro consequenda actuali, & corporali detentione,*

(K)

Aunque es regular: *Quod spoliatus ante omnia est restituendus*, como esforzara la parte de los Marqueses de Albayda: *Quia factum de facto, de facto debet restitui, leg. 1. §. ad recuper. ff. de vi, & vi armata, leg. si maritus, C. ad leg. Juliam de vi,* Meres en la part. 3. disc. cap. 14. à num. 1. Gutierrez de juram. confirmat. part. 3. cap. 19. num. 1. & pasim. Sin embargo, toda la vez que en su instancia de manutención el Marqués de Belgida, y su Villa se lamentaron del despojo precedente, que padecia del uso de las aguas, por los actos clandestinos, modernos, y espoliativos, executados por parte de Albayda, no procede el juicio de despojo, ni su

(X)
Castillo lib. 3. *variar. cap. 24. num. 26.* Fontanela *decif. 321. num. 21.* Y por dicha instancia de manutención, y à tiempo que se hallavan impedidos en Belgida del uso de las aguas, por las operaciones del Marquès de Albayda, y sus Vasallos, no se deven dexar de considerar los de Belgida por poseedores, *ex leg. 1. §. 7. ff. qui vi aut clam, idem Fontanela decif. 322. num. 6.* Meres *dict. part. 3. quæst. 14. num. 52. ibi: Impeditus possidere habetur pro possessore.* Por lo qual, mediando la dicha instancia de manutención, y la posesión civil, y natural, que *animo detinebatur*, no solo judicialmente, sino por propria autoridad, se pudo por Belgida recobrar, y ocupar las aguas, sin cometer despojo, *dict. Petrus Barbosa ad leg. Si de vi 37. de judic. num. 212. ibi: Ad defensionem civilis possessionis expellere licet possidentem naturalem absque vitio spoli.* Con que mucho mejor si dà el Juez la dicha ocupacion natural.

(M)

Hasta aora queda fundado, que contra los proveidos de la passada, y actual Real Audiencia, y del Comissario, no tiene lugar el juicio sumariísimo de despojo, que se ha intentado, y se comprueba: porque siendo tambien juicio sumariísimo de manutención, que se intentò por el Marquès, y Villa de Belgida, no se deve bulnerar, ni excluir por otro sumariísimo de despojo, ut refert Postio *de manut. observat. 12. num. 11. in fin. Quod si admitteretur confunderetur ordo judiciorum.*

(N)

Y el remedio que se intentò al auto en que se mandò la execucion de restitucion de las aguas, fue el de apelacion en la instancia, y juicio de manutención, y el Comissario denegò la apelacion en el efeto suspensivo, y en ello procediò bien: porque de dichos autos en pleyto de manutención, se deniega la apelacion, ut refert Postio *de manut. observat. 12. num. 11. ibi: Denegatur appellatio quoad effectum suspensivum.* Y en dicho juicio sumariísimo de manutención, no solo se niega la apelacion en los autos interlocutorios, sino tambien de las Sentencias difinitivas, *dict. Postio observat. 106. à num. 1. con Paz, y Salgad. Larrea en la decif. 5. à num. 17. Faria ad Covarrub. in prax. cap. 13. à num. 31.* Y porquè fuè auto interlocutorio, reparable en la difinitiva, providenciado sin perjuicio de acrecer, ni decrecer derecho, los quales no son apelables, segun los citados Autores, & *ceteri passim.*

Y no siendo apelables, aunque se aya dado el recobro, y posesion, pendiente el termino de apelar, deve subsistir sin vicio de atentada, la providenciada ocupacion de las aguas, *dict. Postio in dict. observat. 12. num. 138. & 139. Riccio in colle ct. 1500. Coccinio decif. 150. num. 4.*

Y porque las partes otras del proveido del dicho Comissario apelaron, segun consta en seguida, y eligiendo esta via, no han podido variar à la de despojo. (M) E hizo bien el dicho Comissario en denegar la apelacion de su proveido. (N) Lo uno, porque este fue sin perjuicio. Lo otro, porque era conforme al de la Real Sala, y su comission, que estava hecha saber à las contrarias, y passado en juzgado por el transcurso del tiempo, pues las partes otras, en orden al expresado Real proveido, no se valieron de remedio de mejora, ape-

la-

lacion, ni otro alguno; y de la misma execucion del dicho auto, tampoco le puede aver, y assi se denegò bien la citada apelacion.

12 Y porque sin embargo, que de esta denegacion, aunque bolvieron à apelar ante el Comissario, que tambien la denegò, pero ni la introduxeron por recurso en este Real Tribunal dicha pretencion, ni la siguen: con que por el transcurso de los quince (O) dias de la ley, passaron en juzgado los autos de dichas denegadas apelaciones.

13 Y porque aviendo pedido los autos la contraria en 29. de Agosto foj. 25. seis dias despues de dicho proveido, se mandò por V. Exc. *traslado sin perjuicio*, que fue confirmar aquel, de quien despues ya no se ha intentado remedio. (P) Cuya tolerancia concluye, que el de despojo no lo puede ser para los proveidos, que han passado en juzgado, (Q) y estan executo-

ria-

(Q) Y especialmente, porque assi de los proveidos de la passada Real Audiencia, por el transcurso de diez dias, como el de esta Real Audiencia, explicado numero 2. ibi: *Para que oyendo las partes breve, y sumariamente, restableciesse las aguas al curso que tenian antes de los rompimientos*, por el transcurso de 5. dias, o 3. no consta, que se aya intentado, ni valido de remedio; por lo que han passado en juzgado, *ex leg. 1. 2. y 15. de las apelaciones*, y por los abolidos Fueros, quos omnes refert Matheu de Regim. Reg. cap. 12. §. 2. num. 8. Mon-

(O) Aunque de la denegada apelacion se bolvió à apelar, ya por ser los proveidos justos, como và referido en la letra antecedente, o ya porque no les pareció necesario, no se introduxo el recurso, ni la apelacion dentro de los 15. dias; por lo que passaron en juzgado, y no se les deve oyr en razon de ello: expresas las Leyes del Reyno 2 y 15. del tit. 18. de las apelaciones lib. 4. *recopil.* y los practicos, y Azevedo en su glos.

(P) Que del auto en que el Juez Comissario, conformandose en los proveidos de la antigua, y presente Real Audiencia, mandò restituir las aguas à Belgida, no se ayan valido de remedio proporcionado, y legal el Marquès de Albayda, y sus Vasallos, se hace evidente, por lo que queda dicho. Y porque à semejantes proveidos en juicio de manutencion, ni sirve, como và dicho, hasta aora, el remedio de despojo, ni el de apelacion, sino que solo lo son los *de restitution in integrum, vel de revisione*, Postio en la observat. 12. à num. 11. ibi: *Sed remedium ordinarium est, vel restitutio in integrum, vel revisio in petitorio, alias denegatur appellatio ad effectum suspensivum.* Con que no aviendose valido el dicho Marquès de Albayda, y sus Vasallos de dichos remedios, son de despreciar los intentados, por lo que justamente se les denegò, y el de despojo por no tener lugar.

terroso en su práctica de las Cancellarias tract. 5. num. 20. in fin. folj. 84. B. Y no apareciendo contradictor à los antiguos proveidos de reparos, y restitucion de aguas, ni al nuevo de la Real Sala, les assiste la presumpcion de derecho, de estar in viri de observancia, Salgad. de reg. protect. part. 2. cap. 14. num. 26. Tristañy decis. 24. num. 132. Nicolàs Baz part. 2. cap. 23. num. 30.

12

riados con conocimiento de los instrumentos, y citacion de las partes.

14 Y porque quanto por las contrarias se alega en su instancia de despojo, contra el Juez de comission, sobre su conduta, y operaciones, de nada sirve, como llevo dicho, para intentar el nuevo juicio de despojo: porque, ò son defetos personales, ò de falta de inteligencia en lo que providenciò: y esto à mis Partes no les induce en su ocupacion vicio, para que aya despojo, ni el dicho Comissario le cometió en providenciar lo que entendió, y era arreglado, como llevo referido: y assi siempre es de desestimar el intentado juicio, y articulo.

15 Y porque el que dicho Comissario fuesse à costas de mi Parte, y en cuenta de sus dietas comiesse, de nada sirve, pues assi se mandò por la Sala: con que no es de estrañar la operacion de aver estado en Belgida, que acrimina tanto la contraria, y mas quando dicho Comissario no tenia que determinar, visto el auto de la Sala, si solo oyr, y recibir las probanzas de las partes: y aunque se pondera la coartacion,
que

que hizo de termino , y defeto ¹³ de examen de algunos testigos , con la nueva comision , està satisfecha sin duda la contraria , en virtud de las 800. fojas que se han actuado de probanzas , cuya satisfaccion sirve para todo quanto en dicha razon se pondera , en orden al expreffado irregular articulo de despojo.

16 Y lo que se acrimina, de que las diligencias se notavan en papel blanco , y despues se continuavan , se satisface , con el hecho notorio , de que al otro dia se leyan , y las partes à su placer revistavan los autos , ni en todas las diligencias se ha reclamado de no aver sido conformes , y se comprueba , porque se firmavan por la Justicia de Atzaneta , y Expertos de la visura , segun consta à foj. 48. B. 60. 103. 116. 118. 126. y B. 129. 130. B. 133. B. 134. 135. 158. B. 162. 191. B. 198. B. 217. 218. y asì todas las demàs necessarias : con que la dicha expresion se hace digna de todo desprecio , pues tanto de las que se firmavan , como de las que se leian , quedaron satisfechas las partes ; y aun aviendo tantas replicas , y protestas en las diligencias , nadie respirò contra

D. la



(R)
Ex leg. 115. tit. 18. partit. 3. lit. B. ibi, Gregorio Lopez leg. 117. eodem, pues contra el instrumento, y fee del Escrivano se necesita de especifica prueba de 4. testigos de buena fama, y ser mala la del Escrivano, cap. cum Joannes 10. tit. 22. de fide instrum. ibi Gonzalez tom. 2. à num. 14. Pues en terminos de duda se ha de estar por el instrumento, y Escrivano, leg. cum precibus, C. de fide instrum. De viendose justificar la idoneidad de los quatro testigos contra el instrumento, dict. Gregorio Lopez in dict. leg. 117. sub verbo omnes, Sevallos communes contra communes, quaest. 43. per tot.

14
la entereza, y legalidad de la continuata: amàs, que se deve estar por la fee del Escrivano, (R) contra quien nada dicen las contrarias en su pedimento, ni lo dixeron en las diligencias.

17 Y lo que suponen de que el Comissario à foj. 243. avria declarado, que no avria rompimientos algunos modernos, es falso, segun consta alli mismo, porque el Comissario unicamente dixo: que no avia rompimientos de los que en orden à la Arcada se alegaron en el año 1572. Pero por el mismo auto consta (y es lo que declaró el Comissario) aver rompimientos modernos de otra clase. Esto es, diversiones de las aguas, extrayendo las del Barranco, y curso natural que siempre han tenido à Belgida; y esto convence la falta de ingenuidad, y verdad que en los hechos tienen las contrarias.

18 Y finalmente, lo que expresa la contraria de que excedió el Comissario en el proveido, pues siendo solo la Real provision, en orden à las quatro Fuentes llamadas de Atzanera, Caños, Gatell, y Arcada, se avria passado à mandar lo mismo en las Fuentecillas intermedias del dicho

cho Barranco , que mis Partes nombran transminaciones , y las contrarias de Molina , y Nacher , no es como suponen , pues la instancia de manutencion de possession inmemorial , y servidumbre de mis Partes , no es solo de las quatro Fuentes , ni està coartada à ellas , sino de todas las demàs del Barranco , como se lee foj. 17. ibi : *Las aguas de dichas Fuentes , y Barranco ;* y en la foj. 18. B. ibi : *Que por sì , ni interpuestas personas no ocupen ; ni diviertan dichas aguas del referido Barranco ,* ni de las dichas Fuentes. Y de todas se articulò , y probò expressamente sobre la pregunta 2. del primer interrogatorio de mis Partes. Y assi , teniendo el Commissario en su despacho incerta la dicha instancia , à cuyo tenor providenciò V. Exc. su decreto , fue arreglado el inferior en comprehender todas las aguas , como ni faltò , ni excediò , segun menos bien acriminan las contrarias. Y porque por la confession de las mismas à las foj. 139. consta , que dichas Fuentecitas nacen dentro del Barranco , y son transminaciones del agua de las antecedentes , y aun por esso resulta de los Expertos , no ser perennes , ni

con-

(S)

Llevamos dicho en el principio de esta margen, que la primer cosa q̄ deve precaber quien intenta el interdicto de despojo: *Quod nihil aliud contineat, nisi materiam spoli.* Y la parte del Marqués de Albayda, sus Pueblos, y Vasallos, quanto deducen, y alegan, como se infiere desde este numero hasta el fin, pertenece al principal pleyto de propiedad, y contestar el de manutencion. Por lo que el mismo interdicto, y articulo de despojo queda sufocado, y sus derechos, dict. S. Felicio en las *adiciones à dicha decis. 397. versic. Nec tenetur*, Magon *decis. Luca 31. num. 37.* Capicio Latr. *decis. 28. fere per tot.* Mascardo *de probat. volum. 3. conclus. 1325.* Compruevasse, de que el mismo Marqués de Albayda, y sus Vasallos hicieron, y permitieron, que los de Belgida hiciesen probanzas, *super Dominium, & Jus principale*, de inmemorial, y de servidumbre. Por lo qual, ya no se deve providenciar la restitucion de despojo, *ante omnia, ex cap. 1. de restit. spoliat.* Capicio *in dict. decis. 28.* y Belasco en la *consult. rerum judic. 119. per tot.* Antonio Gomez *leg. 45. à num. 182.* & 183. y Agustín Barbosa con una gran coleccion en el dicho *cap. 1. num. 2. ibi: Si spoliatus passus est fieri probationes super Dominium, vel Jus principale, non est restituendus ante omnia.*

Ni se excluye, de que en el articulo de despojo, la parte del dicho Marqués de Albayda, y sus Vasallos, aunque passó à tratar del dominio, y derecho principal, fue con protesta, y con salvedad, que ni aun por acto contrario se queria apartar del articulo: pero como es destructivo, y contrario de este, como queda fundado, el deducir, y probar sobre el derecho principal, por dichos actos: *Protestatio tollitur, ex cap. cum M. de constit. Refel de Turris de cambis, disp. 2. quest. 14. num. 3. cum Ripoll, y otros, Iranso de protest. confid. 20. num. 7.* Y aunque este tenia dexado dicho num. 2. con Barbosa, Postio, y otros, que en los juicios de despojo, con sola una protesta de salvedad, se podria tratar de la propiedad, sin perjudicarles *in odium spoliatoris*, esto pro-

16

continuas; causa porque en la instancia no se comprehendieron baxo nombre específico, si solo baxo el general de las aguas del Barranco.

Y porque en quanto à lo demás que se alega en el suscitado articulo de despojo sobre derecho, y titulos de possession, dominio, y servidumbre de las aguas, y probanzas de ellas por las contrarias, no conduce à esta pretension de despojo, pues hiere al principal juicio de manutencion de possession inmemorial, y servidumbre. Y esto es tratar de la justicia original, por cuya operacion contestan las contrarias mi instancia, por lo que procede el auto de prueba, que llevo pedido. (S) Y de nada sirve la protesta de que lo deduce en la instancia de despojo, sin perjuicio de ella, y con la expresa salvedad de no apartarse aun por acto contrario, (T) co-

(T)

mo

ce-

mo lo dice à foj. 350. Porque esta protesta contra el mismo hecho de contestarla, de nada sirve, ni obra efeto alguno en derecho, antes bien produce verdadera contestacion, y por ella procede el citado auto de prueba, pues se halla la instancia contestada.

20 Y porque lo que en razon de contestacion, y contradiccion de mi instancia deducen las contrarias, tiene prevista satisfaccion en los autos, y se adelantará, y corroborará en el termino probatorio: pues en quanto à que por mi Parte ante el primer Comissario, solo se justificò su pretension con cinco testigos, quatro vezinos de Belgida, y por ello interesados, y uno forastero, al presente està satisfecha esta operacion, pues de los 39. testigos, que con cota han producido mis Partes ante el segundo Comissario, mas de 33. son forasteros; y entre ellos tres Religiosos, los que con los demás, assi de esta classe, como Labradores, justifican lo mismo que los primeros; por lo qual, la dicha razon, al presente no sirve, ni la que acriminan de uniformidad de deposiciones ante el primer Comissario.

cède para escusarse de repetir las protestas, *in odium violentiæ*, por la qual tiene Privilegios, como queda dicho litera C. Pero en nuestro caso, que se ocupò el agua con autoridad judicial, y sin violencia, ni acto clandestino, se devian repetir las protestas en las probanzas, en la petition del segundo Comissario, y demás actos contrarios al dicho interdicto de despojo; pues para que quede excluido, basta en los hechos, y probanzas una presunta, y tacita renuncia de el, *cap. 2. 3. y 4. de restit. spoliat.* Covarrub. lib. 1. *variar. cap. 16 à num. 13. Practicar. cap. 23. num. 3.* Vela *discert. 49. num. 64.* Y con solo callar el despojado, tratandose del dominio, y derecho principal, consiente en que se averigüe este, y se excluye el conocerse del nudo despojo, Petrus Barbosa *in dict. leg. Si de vi 37. ff. de judic. num. 66.* ibi: *Nec requiritur expresso consensu, sed tacere ut num. 69.*

Parifícase de que el que comparece, *coram Judice*, y protesta no querer contestar, sino informar extra judicialmente, si en el informe, y libelo responde à la demanda, es visto apartarse de la protesta, y contestar, *transo en la consideracion 31. num. 3.* Misencher *in sig. observat. cent. 3. observ. 74. prope fin.* ibi: *Unde si protestor quod non respondeo, me respondente, nihil agit protestatio, leg. in Belo, §. facta, ff. de captiv. & post lim. neverf.* Con que se sigue, que pues en el articulo se ha contradicho la instancia de possession inmemorial, y servidumbre de las aguas, formando sumarias sobre ello, en la protesta, *nihil agitur.* Y por consequente, se ha de admitir la causa à prueba, para hacerla del derecho, y averiguarse quien es el espoliado, Mascardo *de probatione* vol.

vol. 3. conclus. 1326. y 1327. dōde trata, que toda la vez que el que sucita el artículo de despojo, permitió alegar, probar, o justificar sobre el derecho principal, no se deve conceder la restitucion, sino dar lugar à perfeccionar las probanzas, y justificacion de sus derechos.

(V)

Que Belgida tenga notorio derecho de possession inmemorial, y servidumbre en el uso de las aguas, que nacen de las quatro Fuentes, y demás del Barranco de Atzaneta, se persuade del hecho incontrovertible de aver tenido, y tener para dicho fin Azud, y Arco de cal, y piedra, dentro del Barranco, y territorio de Atzaneta, y Carricola, donde nacen las aguas, y averlos reparado siempre que lo ha avido de menester. Lo que se prueba, amás de los testigos, por los despachos, y providencias de la centuria de 1500. y passada Real Audiencia, que evidencian la servidumbre, que para adquirirse establecieron los fueros 24. 25. y 26. rubrica de servidumbres de agua, y la Ley 15. titulo 31. de las servidumbres partit. 3. Y es puntual Tonduto *resol. civil. cap. 48. num. 8. ibi: Ad probandum quod quis fuerit casus fure servitutis, nam sufficit quod aqua ad propria prædia duxerit opere manufacto, sed est probandum quod tale opus manufactum fuerit intra prædia illius contra quæ prætenditur fuis servitutis.* Por el qual, y la possession inmemorial, eo de algunos años, no se le puede divertir, ni ocupar, *ex leg. 13. C. 18. de las labores nuevas tit. 3. de la mesma partit. 3.* Todo se puede comprobar (pero se dexa para el juicio correspondiente) *ex Zepola de servit. rustic. prædior. tom. 6. part. 2. num. 51. Govio de aquis, quæst.*

Y porque aunque las aguas del Barranco, y Fuentes principales están, y nacen en los terminos de Atzaneta, y Carricola, que es el fundamento en que insiste la contraria: pero por esta misma razon, toda la vez que de tiempo inmemorial, y dentro de los mismos terminos las han ocupado, y ocupan mis Partes, por medio de Azud, Sequia, y Arcada, segun resulta plenamente probado ante el primer Comissario, por el interrogatorio de la foj. 259. sobre sus preguntas 2. 3. y 4. y ante el segundo Comissario, sobre las mismas preguntas, è interrogatorio de la foj. 922. (sin otras maniobras que en la visura del conducto, hasta el Abrevador, Lavador, y Balsa de Belgida, declaran de antigüedad inmemorial los Peritos Albañiles,) y mis Partes siempre han hecho los reparos de dichos Azud, Sequia, y Arcada, aquel de piedra, lodo, y estacas, y ésta de cal, y piedra, resulta claro el derecho de servidumbre, y possession inmemorial de las aguas à favor de mis Partes. (V) Y mas quando esta possession, dominio, y exercicio

19

cio en dichas maniobras resultan probadas por las mismas preguntas, y aun por las contrarias, y sus testigos; bien que inducidos añaden, la qualidad de que esto lo hacia Belgida para lograr las sobras de las aguas, lo qual no se presume, por ser repugnante à la disposicion legal, de que el dueño del predio inferior, solo por las sobras, entre à hacer, y reparar los manufactos en el predio superior; pues esta operacion supone derecho de dominio, ò servidumbre.

22 Y constando por el testigo Joseph Ferrandiz, actual vecino de Albayda, foj. 1103. que aviendo una ruina en dicha Arcada, siendo Arrendador de Belgida el expreffado Ferrandiz, la pagò, y reparò èste por entero, acudiendo los de Belgida por su turno al trabajo, en los muchos dias que se emplearon en dicha obra; y esto resulta por las probanzas de mi Parte, y aun por los 19. que declararon à instancia de las otras, expreffando todos averse gastado solo de cal 80. cahices, y citando al referido Ferrandiz; por cuyo motivo, y por otros remedios, que en la misma forma resultan, hechos

quest. 12. num. 35. Pequio de aquæ duct. lib. 1. cap. 4. num. 46. & lib. 4. quest. 4. à num. 45. Agustín Barbosa en sus acostumbres Colectaneas *in leg. si manufata* 7. C. de *servit. & aquæ*, num. 3. Lo que procede, aunque no fuessen las maniobras de cal, y piedra, sino solo maniobras de estacas, ò otras de limpiar, ò hacer Sequias, Govio *de aquis, quest. 11. num. 11. in fin. ibi: Servitutis demum Jure quem duxisse probatur, si Rivus, vel fossata purgaverit, vel sepè præciderit*, con Pequio, y otros muchos.

Pero no se puede omitir, Giurba en la *observo. 60. y 61.* Porque aviendose ocupado una agua por el dueño del territorio donde nacia, quitandola al que siempre avia regado por medio de condutos, y maniobras, por este se recobrò, y por aquel se intentò articulo de despojo, como en nuestro caso. Y porque en aquel constò de las maniobras, y possession antiquissima, se desestimò el articulo, y refiere las circunstancias de nuestra servidumbre desde el numero 12. en adelante. Por lo que se desestimò el articulo que se introduxo del espolio.

puramente por mis Partes, ò los Arrendadores de los derechos dominicales, à cuēta de su arrendamiento de Belgida, se acredita el notorio derecho de esta, y su Marquès, y la exclusiva de solo tener agua de sobras: y esto se persuade por las providencias de la passada Real Audiencia, quando los antecessores de las contrarias, rompieron la Arcada referida, que nunca huvieran hecho, si entonces comprehendieran que solo servia para conducir las sobras à Belgida.

23. Añadese, que mis Partes, no teniendo otra agua que las referidas; (X) nombran Sequiero, le pagan, y este, y aun à vezes la Justicia de Belgida, y algunos particulares, de por si pasan, y han pasado à dichos terminos, cuydando de la libre conduccion de las aguas, cegando, y rompiendo respectivamente quantas Sequias, embarazos, y presas encontravan innovadas dentro los mismos territorios; y esto à vista, y sin contradiccion de las partes otras: Y añadiendose, que en Belgida se paga al Ministro derecho de guardianage: que la Huerta excede de 1200. anegadas, sin poderse regar de

otra

(X)

Resulta en los autos, que la Villa de Belgida, y su termino, no tienen otra agua para la asistencia personal, y de su antiquissima Huerta; de forma, que dichas aguas se deven considerar destinadas para aquel Pueblo, por lo que son publicas; pues el ser privadas, ò publicas pende del uso à que estan destinadas, y no de que nazcan en territorio publico, ò particular, y no se pueden divertir, Lagunez de *fructib. part. 1. cap. 5. num. 51. & 52. Thesauro en la decis. 245.* en la addicion ad Antonio su Padre lit. A. donde asienta, que las aguas que sirven al uso publico, nadie las puede divertir, y mas mirando à todo un Pueblo, ò Comunidad, que dice el Cardenal de Luca de *servit. disc. 26. num. final.* Y consiliando opiniones resolvit Cancer *variari. resolut. part. 3. cap. 4. num. 235.* donde concluye hablando del agua particular, ibi: *An fluxus ejus naturalis videatur abtus ad bonum publicum, vel non; ut in primo casu censetur publica, secundo vero non, & istam esse meam veritatem censeo.* Con que las dichas aguas para el servicio de Belgida, se deven considerar publicas, por lo que sienten dichos Autores, que no se pueden tocar,

otra parte, que de dichas aguas: que el aparato de conductos, partidores, observancia de distribucion por horas en el riego, pagar de quatro uno en la Huerta, y de seis uno en el secano, aver-se criado siempre Adazas muy altas, y otros frutos de Huerta, que es imposible sucediesse por las sobras, que son los extremos probados sobre el primer interrogatorio al tenor de las preguntas 3. 4. 7. 8. 9. 11. y 17. y sobre el segundo, al tenor de las preguntas 11. y 12. necesariamente se concluye, que la posesion inmemorial, y servidumbre, es en todas las aguas, y no en las sobras.

24 Ni es creible, que una poblacion como Belgida se huviesse fundado sin el uso de estas aguas, faltando las quales, no solo faltaria el riego para una tan dilatada Huerta, si tambien para la asistencia personal, y consumo de los vezinos, y estos siempre arriesgados à no poder atajar un incendio si se prendiesse el fuego en una casa, segun resulta plenamente justificado sobre la pregunta segunda del segundo interrogatorio. Y en efecto, por el tiempo de la usurpa-

cion, que diò causa à esta infancia, ivan los de Belgida para el uso de fuego, y sangre, à las Fuentes de Baxo, y Grapad, distantes 600. passos, en un Barranco muy profundo, en lo qual sostenian un inmenso trabajo, y lamentable afan, segun particularmente resulta probado desde la pregunta 3. hasta la 7. inclusive del segundo interrogatorio, al passo que por la pregunta 8. se convence, no poder servir para el riego de la Huerta, si solo de algunas Argolechas, que ordinariamente se malogran por las avenidas del Barranco.

Y concurrendo, que Vicente Calatayud, testigo contrario, sobre la pregunta 31. à foj. 593. afirma, aver visto à los de Belgida componer el Azud, sin añadir qualidad de sobras, ni expressar contradiccion, ò resistencia, se conoce que es afectacion de los demás testigos, quienes no expressan razon de ciencia en dicha qualidad, la que siendo solo considerable en el animo de mis Partes, es improbable por las contrarias; y articulando éstas, que para poder regar hacian balsas, y paradas, por lo mismo se infiere, que no

23

podia aver sobras, y que eran todas las aguas las que siempre pasavan à Belgida, y mas quando todas las dichas operaciones han estado, y están con tolerancia, y ciencia, qual se presume en las contrarias por el transcurso del tiempo.

26 Y porque la correspondencia de la antiquissima manobra de la Arcada, con las balsas que ay junto à Belgida, que sirven para recibir dicha agua, sin que alli pueda entrar otra, como queda probado, persuade, que dicha Arcada, y demàs manobras, no pudieron hacerse à otro fin, que al de la conduccion referida. (Y) De lo qual, y demàs que se justificarà, se convence el notorio derecho que asiste à la instancia de mis Partes, por el qual se desvanecen las excepciones opuestas en la dicha peticion de irregular instancia de despojo, pues quantas se deducen, nada excluyen de lo referido.

27 Porque la possession que intentan probar de las quatro Fuentes, y demàs agua del Barranco, queda satisfecha por la probanza de mis Partes ante uno, y otro Comissario. (Es reparable, que

(Y)

Resulta en los autos, que la Arcada hecha en el termino de Carricola, para el transito, y conduccion del agua, corresponde à la balsa hecha en Belgida, y que no puede recibir otra agua, ni los conductos que entran en Belgida, y su termino. De que se infiere, que el Azud, y manobras en el Barranco de Atzaneta, no se pudieron hacer à otro fin, que para la conduccion de dichas aguas: de que se persuade el notorio derecho de servidumbre, el Cardenal de Luca *de servit. ad mater aquarum, diso. 25. num. 7.*

Con lo referido damos fin à esta marginal, por pertenecer todo lo demàs al juicio principal de manutencion, possession, y servidumbre, y considerar, que en lo que queda fundado se desestimara el articulo de def-

despojo, dando lugar à la prueba para el juicio principal, como queda dicho con Mascardo *de probat. volum. 3. conclus. 1326.*

Y porque quanto se quiera fundar, y contradecir por parte de los Marqueses de Albayda en el pleyto principal, se darà satisfaccion puntual. Lo primero, porque no puede pretender ser las aguas privadas, y suyas, por nacer en su termino. Lo segundo, porque no corren con natural libertad à Belgida. Lo tercero, porque à mas de mediar actos prohibitivos de la ocupacion, no se necesitan, mediando la servidumbre. Lo quarto, porque se ocupan en sus territorios las dichas aguas. Lo quinto, porque aunque hubo un Fuero en las Cortes del año 1604. folio 63. que parece permitia la diversion de las aguas al dueño del territorio donde nacen, no sirve, ni puede influir en este pleyto. Lo sexto, porque nada le puede favorecer el que Albayda, y dichos Pueblos sean de Mayorazgo. Lo septimo, porque se presume ciencia de la posesion inmemorial, y de la servidumbre en dicho Marqués de Albayda, y sus Vasallos. Y finalmente, porque resultando cierto el derecho de servidumbre, y posesion inmemorial, no puede ser este para las obras del agua, sino para la ocupacion de aquellas à que se adquirió el derecho, como por menor en el referido caso, se evidenciarà, manifestando las equivocaciones con que se procede en los hechos.

Y si en el referido caso, se evidenciarà, manifestando las equivocaciones con que se procede en los hechos.

que las preguntas de esta parte son de afirmativa, y la articulata contraria casi toda es de negativa improbable.) Pues resulta, que siempre la han ocupado, y llevado à Belgida sus vezinos, y que las contrarias solo las han ocupado por algunas operaciones clandestinas; advertidas las cuales, acudian mis Partes à recobrarlas, y lo conseguian sin contradiccion: y se acredita lo mismo, porque las contrarias pidieron que declarassen los Alcaldes, y Regidores en estos años de dicha Villa de Belgida, diferenciendoles el juramento decisorio, por no averse reservado la prueba, segun consta en su pedimento ante el segundo Comissario à foj. 384. y en efeto declararon desde la foj. 118. hasta la 771. lo contrario derechamente à la intencion de las partes otras. Y siendo 19. los declarantes, tienen otros tantos testigos contra producentes las contrarias; y mas quando siendo rusticos los declarantes, al passo que los interrogarios llenos de especies artificiosas, no hubieran declarado tan unidos, à menos que respirando la mesma verdad.

28 Y no sirve el que nazcan las Fuentes para que puedan usar de ellas como propias en su territorio, pues por la inmemorial possession, y servidumbre adquirida por mis Partes, quedan privadas las contrarias de su uso, segun queda arriba fundado.

29 Tampoco es de merito lo que dicen, que de tiempo inmemorial tendrian formadas Balsas, Sequias, y Presas para regar sus tierras, las que serian Huertas antiguas, aunque algunas por serlo menos, se llamarian nuevas: porque nada de esto es, ni puede ser de inmemorial, quando lo contrario consta en autos, pues los testigos de mi Parte, quienes sobre la pregunta 14. del primero, y segundo interrogatorio, y ante uno, y otro Comissario, dicen, que lo avian conocido secano, y aun inculto; y que algun pedacito de Huerta se regava de la Fuente de Santa Ana (que no pretenden mis Partes) la qual da riego, y agua à Atzaneta, y transita el camino Real de Alicante, en cadenandose con el conduto, que aora abusivamente servia para la usurpacion de la Fuente llamada de Atzaneta.

30 De lo qual resulta, que quanto quieran las contrarias probar, y arguir de tierras de Huerta antiguas, probarian à lo mas pertenecer al riego de la Fuente de Santa Ana, pero no à las del pleyto, que ya se mencionan pertenecer à mis Partes, en las providencias de la Real Audiencia passada, suponiendose ya entonces su derecho por fixo, y seguro de inmemorial. Y lo mismo es de entender de las Argolechas de la Iglesia del certificado à foj. 348. que en todo caso serian de la Fuente de Santa Ana. A que se añade, que por lo mismo que suponen, de que aun las Huertas que llaman nuevas serian de inmemorial; carecen de razon para afirmar, se llamarian nuevas por ser menos antiguas, que las otras, pues en tanta, aunque supuesta antigüedad, no puede distinguirse la de unas, y otras.

31 Ni tampoco conduce la operacion de que en la Fuente de Atzaneta tendrian una maniobra hecha de tiempo antiguo, por la que conducirian la agua al riego de las huertecitas referidas. Pues se satisface, con la expresion de los Peritos foj. 115. de que estavan dudosos de declarar la antigüedad, pues las fabricas de aquel material, à vezes siendo recién hechas, manifestavan antigüedad, y al contrario. Por lo que, ni podian decir si eran de 40. ò 50. años, segun parecian. De cuya duda, y de afirmar los testigos de mis Partes, ser obra moderna, y aver visto siempre correr el agua Barranco abaxo, hasta la usurpacion, se infiere, no ser maniobra, ni ocupacion, que pueda influir contra el derecho de mis Partes.

32 A que se añade, que las contrarias han intentado probar, que dicha agua la vendieron à los de Belgida en el año passado 1736. y la dexaron passar algunas noches: Y si entonces ya huviera dicha maniobra impeditiva del curso del agua Barranco abaxo, como consta en la pregunta 13. del primer interrogatorio de mis Partes à foj. 926. no huviera podido passar: Luego este hecho de maniobra, no solo no conduce para la pretension de tiempo antiguo, ni de inmemorial, pero aun por lo mismo que articula la parte otra sobre la venta, se infiere ser reciente dicha maniobra. Siendo tambien reparable, que la parte contraria aya intentado probar la venta del agua por testigos, quando por el testimonio de Vicente Gil Escrivano, que presento, y juro num. 1. consta, que la parte otra en el dia 11. de Octubre del año passado, puso la peticion incerta en el dicho testimonio, pidiendo la saca de la escritura de la venta, de la que en efeto el Escrivano receptor librò un traslado, segun consta por el testimonio que presento, y juro num. 2. De lo qual se infiere, ser ociosa, è inutil la referida prueba de testigos, quando tienen una escritura de que valerse. Y aun es digno de reparo para creer

que

que por algo lo escusa la contraria. Y respecto de las otras Prefas, Balsas, y Asequias, que las contrarias suponen del mismo tiempo inmemorial, amàs de que no lo pruevan, resulta por la vista de las foj. 58. 59. 60. y 61. que eran modernas las Sequias, Prefas, y Balsas, que aora suponen antiquísimas, cuyas diligencias se notaron de comun consentimiento, aun de las partes otras, con lo qual se conforman los testigos de mis Partes. Y por las fojas 57. y 58. resulta, que unos vestigios de obras antiguas, que decian las contrarias aver à su favor, no se encontraron. Y que unas tierras que suponian ser Huertas antiquísimas se averiguò ser modernas, segun lo que el dueño de ellas declarò, por medio de juramento, que por su mano, de incultas, las avia reducido à cultura, y que en seguida el riego passava à las subsiguientes; y de ello se conoce, que aun serian mas modernas. A que se añade, que segun consta por las diligencias, lo que dicen Balsas, no son mas que unos hoyos sin señales de maniobras, ni de antigüedad, donde clandestinamente introducen agua, queriendo en seguida en el secano hacer Huertas con titulo de Argolechas. Y esto se convence por la prueba de mis Partes, sobre la pregunta 10. de su primer interrogatorio, pues consta, que Domingo Calatayud, vezino de Carricola, à los principios de la visura, terraplenò una Balsa que avia hecho, y la sembrò para mayor disimulo.

34 Y en quanto à que en dichas tierras avria arboles de Huerta antiquísimos, sobre resultar lo contrario por la diligencia de la foj. 59. B. y 60. en la qual las partes otras confessaron, que eran modernas como de 4. à 6. años, y alli se advierte la firma de Joseph Ballester, Alcalde de Atzaneta. Cuya diligencia, como las demás hasta la foj. 61. se hicieron en presencia de dicho Ballester, Joseph Julian Escrivano, y Don Juan Luis Milan, con los demás interesados, sin que faltasse alguno, y de su comun, y expres-

presso consentimiento , igualmente se convence por mis testigos: de manera , que siendo el juicio que resulta así por confesion de parte , como por la vista absolutamente seguro , y fixo , se sigue , que al passo que los testigos de mis Partes , por conformes à las diligencias de dicha visita , y à las antiguas providencias de la Real Sala , merecen fè por la uniformidad , deven los producidos por las contrarias tenerse por afectados , pues deponen contra las mismas especies , que declaran sus principales , assegurando de inmemorial unos hechos que las mismas partes otras les confesaron recientes , y tales parecieron en la vista.

35 Ni sirve lo que alegan , y articulan de que Belgida tendria dos Fuentes , llamadas de Baxo , y de Grapad , à no desmedida distancia , de las quales tendrian para el consumo , y aun para el riego de diferentes Huertas. Lo primero , porque si las partes otras lo comprehendieran así , no hubieran ofrecido à Belgida , à foj. 221. B. la agua necesaria para el uso de sangre , y fuego , como lo hicieron. Lo otro , porque segun queda arriba dicho , resulta probado desde la pregunta 2. hasta la 8. inclusive , del segundo interrogatorio de mis Partes , que faltando las aguas del Barranco , no se podria vivir en Belgida , con las demás particularidades , que manifiestan estarian sus vezinos , constituidos en la mayor penalidad. Y las Fuentecillas de Baxo , y Grapad no teniendo entre las dos cinco dedos de agua , y por su profunda situacion no poder alcanzar al riego de la Huerta , segun el tenor de dicha pregunta 8. y aun con mucha fatiga para parte del consumo , no se deve hacer merito de ellas , al passo que en Atzaneta tienen las Fuentes de Santa Ana , y Betilla , y se justificarà , que las venden à otros algunas veces , siendo principalmente la de Santa Ana tan abundante , que de fila sirve para diferentes Molinos , y passa por medio del Lugar de Atzaneta. Y Carricola tiene la Fuente del Fardacho para su consumo , y riego , de modo , que en año abundante riega

otros campos, que regularmente son de secano, segun cōsta por el otrofi, añadido por mis Partes, por via de interrogatorio. Con que ni Atzaneta, ni Carricola necesitan de las aguas que al presente se litigan.

36 Y es reparable, que las partes otras se vencen por si mismas, pues articulando sobre su primer interrogatorio, al tenor de la pregunta 15. que las continuas, y crecidas avenidas del Barranco destruyen las paradas, y aun sobre la pregunta 21. que se llevā la Azud, que las contrarias llaman parada del Gatell, no pueden componerse estos extremos, con lo que aora alegan, que à Belgida solo passarian las aguas de las sobras, lluvias, y avenidas, pues no pueden passar sino por el Azud, y este se rompe por el impetu de las avenidas, segun la mesma pregunta 21. del interrogatorio contrario.

37 Y lo que alegan de que la Balsa de Belgida se avria fabricado solo para recoger las sobras, respeto à que pudiendo regar de fila, si tuviesse Belgida las aguas era ociosa la Balsa; tampoco sirve por constar probado en autos, al tenor de la pregunta 9. de mi segundo interrogatorio, que la Balsa se hizo asì para los años esteriles, como para que recogidas de noche las aguas, se pudiesse regar de dia, y à dos filas, logrando el descanso de la noche, y evitar los peligros de ella, y su riego, siempre es de acreditar por prudente la fabrica de dicha Balsa.

38 Y con esto concurren, que mis Partes sobre la pregunta 15. del primer interrogatorio, y aun algunos contrarios sobre la pregunta 16. de su segundo interrogatorio persuaden la novedad de dichas Argolechas, porque su particion no es de tres uno, como sucede en la Huerta de Atzaneta, y lo articula la contraria.

39 Y unicamente, de todas las probanzas contrarias hechas para contradecir el notorio derecho de mis Partes, resulta, que de poco tiempo à esta parte se han executado atentadas operaciones para ocupar, y divertir dichas aguas,

con hechos clandestinos, de que no han podido tener noticia mis Partes, especialmente dicho Marquès, è inducir perturbacion de su derecho, pues luego que se advertia la falta de aguas, ivan los de Belgida, y las recobravan sin resistencia. Y aunque se corra con la opinion de que se gana la servidumbre por 10. ò 20. años , y por el mismo transcurso se pierde; pero es preciso para ello, que se verifique ciencia, y paciencia de la parte opuesta , y en este pleyto no pueden las contrarias por sus ocupaciones clandestinas arguir ciencia en mis Partes, ni se presume por lo reciente de los atentados contrarios , quando antes bien del derecho de mis Partes, aun desde lo antiguo tienen ciencia las contrarias, y se presume por el transcurso del tiempo.

40 Y para finalizar este alegato deve tenerse presente la prueba que resulta de las preguntas 10. 11. y 13. del segundo interrogatorio de mis Partes, por las quales se confirma, lo que queda justificado de las maniobras à favor de Belgida, y que la Arcada, y demàs, no es presumible la hiciesse Atzaneta, porque de ellas no necesita, ni puede regar, porque està à la parte inferior, y fuera de su termino, ni Carricola, porque el valor de las tierras que regaria, si pudiese, no valdrian tanto como la Arcada, y mas añadiendo los reparos, y conservacion de èsta, que son considerables. Y respeto que todo esto, aun con mas evidencia se justificará (con otras especies) en el termino probatorio; y concurriendo, como vâ dicho, que la causa està contestada, y que la pretension de despojo no es legal, procede que èste se mande desestimar, y se abra la causa à prueba. Por tanto.

A V. Exc. pido, y suplico, que desestimando la dicha irregular instancia de despojo, se sirva admitir la causa à prueba. Por ser conforme à justicia, que pido con costas, juro en forma, y para ello, &c.

