

UNITED STATES DISTRICT COURT
SOUTHERN DISTRICT OF FLORIDA

Case No. 08-01916-MD-MARRA/JOHNSON

IN RE: CHIQUITA BRANDS
INTERNATIONAL, INC., ALIEN
TORT STATUTE AND SHAREHOLDER
DERIVATIVE LITIGATION

This Document Relates To:

ATS ACTIONS

NO. 08-80421-CV-MARRA/JOHNSON

JOHN DOE 1 et al.

Plaintiffs,

v.

CHIQUITA BRANDS
INTERNATIONAL, INC., et al.

Defendant

**NEW JERSEY PLAINTIFFS' SEPARATE MEMORANDUM OF LAW IN OPPOSITION
TO DEFENDANT'S MOTION TO DISMISS STATE LAW CLAIMS**

TABLE OF CONTENTS

	Page
TABLE OF AUTHORITIES	ii
I. INTRODUCTION	1
II. PLAINTIFFS' STATE TORT LAW THEORIES ARE PROPERLY PLED.	1
A. Plaintiffs' Theories of Indirect Liability Are Equally Viable Under State Law.	1
B. Plaintiffs Have Sufficiently Pled Negligence and Negligent Hiring.	2
C. Plaintiffs' Wrongful Death and Loss of Consortium Claims Are Viable.....	4
III. PLAINTIFFS' STATE-LAW CLAIMS ARE TIMELY.....	4
A. Statutes of Limitations Are Equitably Tolled Due to the Conflict in Colombia.....	4
B. Statutes of Limitations Are Tolled Due to Chiquita's Concealment of Its Actions.....	5
C. Longer Colombian Statutes of Limitations May Apply.	7
IV. SHOULD THIS COURT FIND THAT PLAINTIFFS HAVE INCORRECTLY PLED ANY OF THEIR STATE LAW CLAIMS, PLAINTIFFS SEEK LEAVE TO AMEND THEIR COMPLAINT TO CORRECT ANY DEFICIENCIES IN THEIR PLEADING.....	9

TABLE OF AUTHORITIES

	Page(s)
CASES	
<i>Arce v. Garcia</i> , 434 F.3d 1254 (11th Cir. 2006)	4, 5
<i>Bernoskie v. Zarinsky</i> , 781 A.2d 52 (N.J. Super. Ct. App. Div. 2001).....	6
<i>Binder v. Price Waterhouse & Co., L.L.P.</i> , 923 A.2d 293 (N.J. Super. Ct. App. Div. 2007).....	4
<i>Brennan v. Nat'l Tel. Directory Corp.</i> , 850 F. Supp. 331 (E.D. Pa. 1994)	7
<i>Cabello v. Fernandez-Larios</i> , 402 F.3d 1148 (11th Cir. 2005)	1, 2
<i>Carvalho v. Toll Bros. & Developers</i> , 675 A.2d 209 (N.J. 1996).....	3
<i>Clohesy v. Food Circus Supermarkets, Inc.</i> , 694 A.2d 1017 (N.J. 1997).....	3
<i>Di Cosala v. Kay</i> , 450 A.2d 508 (N.J. 1982).....	2
<i>Dunn v. Borough of Mountainside</i> , 693 A.2d 1248 (N.J. Super. Ct. App. Div. 1997).....	7
<i>Florida Power & Light Co. v. Allis Chalmers Corp.</i> , 85 F.3d 1514 (11th Cir. 1996)	9
<i>Halberstam v. Welch</i> , 705 F.2d 472 (D.C. Cir. 1983).....	1
<i>In re ConAgra Peanut Butter Prods. Liab. Litig.</i> , No. 1:07-md-1845, 2008 WL 2132233 (N.D. Ga. May 21, 2008)	7
<i>Jennings v. BIC Corp.</i> , 181 F.3d 1250 (11th Cir. 1999)	9
<i>LaFage v. Jani</i> , 766 A.2d 1066 (N.J. 2001).....	8
<i>Marcinkiewicz v. Marrero</i> , 870 A.2d 753 (N.J. Super. Ct. App. Div. 2005).....	2, 3

<i>Marshall v. Geo. M. Brewster & Son, Inc.,</i> 180 A.2d 129 (N.J. 1962).....	8
<i>Mavrikidis v. Petullo,</i> 707 A.2d 977 (N.J. 1998).....	2
<i>Olivo v. Owens-Illinois, Inc.,</i> 895 A.2d 1143 (N.J. 2006).....	3
<i>Piamba Cortes v. Am. Airlines, Inc.,</i> 177 F.3d 1272 (11th Cir. 1999)	8
<i>Podias v. Mairs,</i> 926 A.2d 859 (N.J. Super. Ct. App. Div. 2007).....	1
<i>Wai v. Rainbow Holdings,</i> 350 F. Supp. 2d 1019 (S.D. Fla. 2004)	7
<i>Warriner v. Stanton,</i> Civ. A. No. 03-2211, 2005 WL 1397015 (D.N.J. June 14, 2005)	8
<i>Washington v. Sys. Maint. Corp.,</i> 616 A.2d 1352 (N.J. Super. Ct. 1992)	8
<i>Williams v. Board of Regents of the Univ. Sys. of Georgia,</i> 477 F.3d 1282 (11th Cir. 2007)	6

OTHER AUTHORITIES

51 Am. Jur. 2d Limitation of Actions § 174.....	4
Fed. R. Civ. P. 15(a)(1)(A)	6
Restatement (Second) of Torts § 876(b).....	1
Restatement (Second) of Torts § 411.....	2
Régimen Penal Colombiano [Colombian Penal Code] § 1121, art. 83	8, 9

I. INTRODUCTION

The New Jersey plaintiffs present this separate memorandum in response to arguments raised in Defendant's Memorandum in Support of Consolidated Motion to Dismiss Complaints ("Def's Mem."), Dkt. 93, specifically arguments directed at plaintiffs' state law or Colombian law claims.

Chiquita raises several objections to these claims, arguing that they are not properly pled and that they are time-barred. Chiquita argues that plaintiffs have failed to show indirect liability, but this argument fails for the state law claims for the same reasons that it fails for the Alien Tort Statute ("ATS") claims. Chiquita also claims that plaintiffs cannot show negligence, but the complaint adequately alleges both negligence and negligent hiring or supervision. As for the statute of limitations arguments, they fail both because the limitations period is tolled under New Jersey law, and because, at the pleading stage, the Court must accept that longer Colombian statutes of limitation may be applicable.

II. PLAINTIFFS' STATE TORT LAW THEORIES ARE PROPERLY PLED.

A. Plaintiffs' Theories of Indirect Liability Are Equally Viable Under State Law.

Plaintiffs' theories for aiding and abetting liability and conspiracy under state law are as viable as those same theories under the ATS, for the reasons discussed in the main brief. *See* Pls' Consolidated Opp'n at pp. 38-53. Indeed, Chiquita acknowledges that aiding and abetting and conspiracy liability under New Jersey law are equivalent to those doctrines under the ATS. Def's Mem. at 68 & n.64; *see Podias v. Mairs*, 926 A.2d 859, 867 (N.J. Super. Ct. App. Div. 2007) (following Restatement (Second) of Torts § 876(b) for the elements of aiding and abetting); *id.* (citing *Halberstam v. Welch*, 705 F.2d 472 (D.C. Cir. 1983), for the elements of conspiracy); *cf. Cabello v. Fernandez-Larios*, 402 F.3d 1148, 1159 (11th Cir. 2005) (ATS case

also relying on *Halberstam* for conspiracy). As for agency, Chiquita similarly concedes that plaintiffs need only show that there was an agency relationship between Chiquita and the *Autodefensas Unidas de Colombia* (“AUC”) and that the AUC’s acts were done within the scope of authority. Def’s Mem. at 68–69. Again, these are the same elements discussed above in the context of liability under the ATS. *See* Pls.’ Consolidated Opp’n at pp. 53–54.

B. Plaintiffs Have Sufficiently Pled Negligence and Negligent Hiring.

With respect to negligent hiring or supervision, Chiquita claims that plaintiffs cannot show that Chiquita “hired” the AUC. To the contrary, the same allegations for agency liability establish that Chiquita hired the AUC; furthermore, negligent hiring is broader than agency liability, because it extends to torts outside the scope of employment. *Di Cosala v. Kay*, 450 A.2d 508, 515 (N.J. 1982). Furthermore, the doctrine extends to independent contractors, not simply employees, in at least two circumstances: where the defendant hires an incompetent contractor to do work that poses a risk of physical harm, *see* Restatement (Second) of Torts § 411, or where the defendant hires any contractor to do work that poses “a peculiar risk of physical harm,” *id.* § 416; *see also Mavrikidis v. Petullo*, 707 A.2d 977, 986, 989 (N.J. 1998). There can be little doubt that the AUC was both incompetent to perform any services, and that its work necessarily involved extreme risks of harm.

Chiquita also argues that plaintiffs cannot prevail on a negligence theory because they cannot show that Chiquita owed them a duty of care, asserting that plaintiffs need to show that Chiquita was responsible for bringing the victims into contact with the AUC. Def’s Mem. at 70. That is certainly not the law in New Jersey;¹ duty of care requires only that plaintiffs demonstrate

¹ The only New Jersey case cited by defendant for this proposition, *Marcinkiewicz v. Marrero*, 870 A.2d 753 (N.J. Super. Ct. App. Div. 2005), does not remotely support it. *Marcinkiewicz*

that there was a foreseeable risk of harm, and that “imposing a duty is fair.” *Olivo v. Owens-Illinois, Inc.*, 895 A.2d 1143, 1148–49 (N.J. 2006); *see also Carvalho v. Toll Bros. & Developers*, 675 A.2d 209, 212 (N.J. 1996). In this context, foreseeability “refers to . . . ‘the risk reasonably within the range of apprehension of injury to another person.’” *Clohesy v. Food Circus Supermarkets, Inc.*, 694 A.2d 1017, 1021 (N.J. 1997) (finding that a supermarket owner had duty of care to provide security to customers in parking lot). The duty analysis includes factors such as “the relationship between [the parties], the nature of the risk, and the ability and the opportunity to exercise care”—all of which are subsumed within the question of foreseeability, *Carvalho*, 675 A.2d at 212—as well as “the public interest in the proposed solution.” *Id.*

Contrary to Chiquita’s assertions, plaintiffs do not contend that Chiquita owed a duty to all of Colombia. Def’s Mem. at 71. Chiquita owed a duty of reasonable care to those persons who Chiquita knew were living in the operations area of the AUC and were regular targets of the AUC, because harm to them was foreseeable, and because there is a strong public interest in preventing sponsorship of paramilitary violence. The foreseeability of the harm is demonstrated by Chiquita’s knowledge of the AUC’s activities and the violent, paramilitary nature of the AUC. *Doe I, et al. v. Chiquita Brands Int’l, Inc.*, No. 9:08-cv-80421-KAM, Dkt. No. 2 Attach. 2 (S.D. Fla. Apr. 21, 2008) (“N.J. Compl.”) ¶ 33. Chiquita knew or should have known that the AUC was designated by the U.S. government as a violent terrorist organization. *Id.* ¶ 34. Chiquita consulted with outside counsel regarding their relationship with the AUC, and counsel informed Chiquita that it was in violation of the law. *Id.* ¶ 35. Chiquita pled guilty to engaging in transactions with a global terrorist organization. *Id.* ¶ 37. Chiquita facilitated illegal arms

holds that duty is based on foreseeability of harm, the defendant’s responsibility for creating the risk and ability to prevent the harm, and fairness. *Id.* at 756–57.

transfers to the AUC. *Id.* ¶¶ 38–43. It is simply inconceivable that Chiquita was unable to comprehend “the risk reasonably within the range of apprehension” of the injuries that plaintiffs, living and working in AUC territory, would suffer.

C. Plaintiffs’ Wrongful Death and Loss of Consortium Claims Are Viable.

Chiquita’s argument that plaintiffs’ wrongful death and loss of consortium claims should be dismissed is predicated entirely on the assumption that plaintiffs have not alleged that “Chiquita is responsible for some underlying tortious conduct.” Def’s Mem. at 71. While there is no dispute that wrongful death claims are founded on other torts, the above discussion establishes the viability of those other tort theories, including assault and battery, such that plaintiffs’ wrongful death and loss of consortium claims are also viable.

III. PLAINTIFFS’ STATE-LAW CLAIMS ARE TIMELY.

A. Statutes of Limitations Are Equitably Tolled Due to the Conflict in Colombia.

The statutes of limitations for all plaintiffs’ claims are equitably tolled on the basis that they have been living in an active civil conflict zone in Colombia, and have been unable to bring suit for fear of reprisal.

“The doctrine of equitable tolling allows a court to toll the statute of limitations until such a time that the court determines would have been fair for the statute of limitations to begin running on the plaintiff’s claims.” *Arce v. Garcia*, 434 F.3d 1254, 1261 (11th Cir. 2006); *see also* 51 Am. Jur. 2d Limitation of Actions § 174. New Jersey recognizes that equitable tolling applies when “extraordinary” circumstances have prevented the plaintiffs from exercising their rights. *See, e.g., Binder v. Price Waterhouse & Co., L.L.P.*, 923 A.2d 293, 298 (N.J. Super. Ct. App. Div. 2007) (internal punctuation omitted).

In *Arce*, the Eleventh Circuit determined that such circumstances were present where there had been a “brutal civil war” in plaintiffs’ home country, El Salvador, and “plaintiffs legitimately feared that their family members and friends remaining in El Salvador would be subject to harsh reprisals and the same brutalities that the plaintiffs suffered,” because the perpetrators of the abuses remained in power. 434 F.3d at 1263. The same situation applies here; plaintiffs have been residing in an area of Colombia that, until recently, was an active conflict zone, in which they would have faced (and, indeed, may still face) reprisals for challenging the acts of the AUC, and in which the AUC was still committing acts of terrorism. *E.g.*, N.J. Compl. ¶¶ 70–72. On these allegations, equitable tolling is proper.

B. Statutes of Limitations Are Tolled Due to Chiquita’s Concealment of Its Actions.

In addition to equitable tolling on the basis of the civil conflict in Colombia, as argued in plaintiffs’ main brief, the New Jersey plaintiffs’ claims are also entitled to equitable tolling under New Jersey law because Chiquita concealed its role in financing the AUC until recently. Because 1) plaintiffs were unaware of the identity of Chiquita and its role in financing, supporting, and employing the AUC; 2) Chiquita failed to disclose its role in causing plaintiffs’ injuries; and 3) Chiquita actively concealed its role in causing plaintiffs’ injuries, equitable tolling applies.

Plaintiffs became aware of Chiquita’s role in causing their injuries only in March 2007, when Chiquita pled guilty to engaging in transactions with a terrorist organization, the AUC. N.J. Compl. ¶ 37. Plaintiffs thereafter promptly filed suit. Prior to this time, Chiquita had not

publicly disclosed that it was financing the AUC during the period in which the decedents were killed.²

Equitable tolling is proper in order to mitigate a “harsh and unjust impact of [] limitations provisions” and to prevent a defendant from benefitting from his or her own misconduct.

Bernoskie v. Zarinsky, 781 A.2d 52, 55–57 (N.J. Super. Ct. App. Div. 2001) (holding that “a murderer who escapes detection and apprehension has no equitable claim to the repose from the threat of litigation that statutes of limitations are designed to provide”); *Dunn v. Borough of Mountainside*, 693 A.2d 1248, 1258 (N.J. Super. Ct. App. Div. 1997) (“Those who may benefit from a statute of limitations can have no part in preventing a potential claimant from learning their identity.”). In *Bernoskie*, the plaintiff brought a claim for wrongful death, as well as a survivorship action, forty years after the murder of her husband because she had been unable to obtain the identity of the defendant until that time. 781 A.2d at 54–55. Similarly, in *Dunn*, the plaintiff brought a personal injury suit after the expiry of the statute of limitations because the defendant had kept his identity hidden. 693 A.2d at 1251–52, 1258–59.

Until March 2007, plaintiffs, like those in *Bernoskie* and *Dunn*, were unaware of the identify of defendants. It was only when Chiquita pled guilty, and disclosed that it had been financing the AUC during the period when the decedents were killed, that plaintiffs learned of Chiquita’s role. N.J. Compl. ¶ 37. Moreover, Chiquita failed to disclose and actively concealed

² Plaintiffs’ complaint does not indicate that they had any knowledge of Chiquita’s role during this time period until the plea agreement was announced in March 2007. See N.J. Compl. ¶ 37. To the extent that the Court finds that plaintiffs need to specifically allege that they had no knowledge of Chiquita’s specific actions prior to this, plaintiffs seek the opportunity to amend their complaint to do so; plaintiffs are still entitled to amend their complaint by right. See Fed. R. Civ. P. 15(a)(1)(A) (allowing amendment as a matter of course before a responsive pleading is served); *Williams v. Board of Regents of the Univ. Sys. of Georgia*, 477 F.3d 1282, 1291 (11th Cir. 2007) (holding that “a motion to dismiss is not a responsive pleading”).

its role in causing plaintiffs' injuries. In 2003, Chiquita consulted outside counsel, evidence that Chiquita feared negative repercussions and wished to act strategically. Ignoring the advice of counsel who told them that their actions were illegal, Chiquita continued to pay the AUC. N.J. Compl. ¶ 35. Despite seeking advice from outside counsel, Chiquita did not publicly disclose its role in causing plaintiffs' injuries. Later in 2003, Chiquita disclosed its role in causing plaintiffs' injuries to the Department of Justice, but continued to conceal vital information from plaintiffs and the general public. N.J. Compl. ¶ 36. For several years, Chiquita actively concealed its involvement in the illegal transfer of arms to the AUC. N.J. Compl. ¶¶ 38–43. This transfer of arms was a substantial factor in causing plaintiffs' injuries, as it directly strengthened and supported the AUC, as well as the relationship between Chiquita and the AUC.

If Chiquita had publicly disclosed its payments to the AUC from the beginning, Chiquita's statute of limitations argument might hold water. Under the circumstances alleged, however, tolling is required.

C. Longer Colombian Statutes of Limitations May Apply.

Chiquita dismisses the possibility that Colombian statutes of limitation may apply to the non-ATS claims in these actions. In general, a choice-of-law analysis is fact-dependent and therefore premature at the motion to dismiss stage. *See, e.g., In re ConAgra Peanut Butter Prods. Liab. Litig.*, No. 1:07-md-1845, 2008 WL 2132233, at *1 (N.D. Ga. May 21, 2008); *Wai v. Rainbow Holdings*, 350 F. Supp. 2d 1019, 1022 (S.D. Fla. 2004); *see also Brennan v. Nat'l Tel. Directory Corp.*, 850 F. Supp. 331, 340 (E.D. Pa. 1994) (noting that, at the motion to dismiss stage, a plaintiff may properly plead domestic and foreign law in the alternative without making an election). Even if the Court decides that plaintiffs' claims are not timely under New Jersey law, it should not dismiss at this stage because the claims are undoubtedly timely under

Colombian law. *See, e.g., Warriner v. Stanton*, Civ. A. No. 03-2211, 2005 WL 1397015, at *1-2 (D.N.J. June 14, 2005) (noting that, in case where statute of limitations analysis turned on choice of law, motion to dismiss had been denied in favor of raising the issue on summary judgment).

Chiquita intimates that Colombian law is inapplicable because New Jersey would not apply a foreign statute of limitations even if the substantive cause of action arises under foreign law. Def's Mem. at 72 n.72. Defendants misstate the rule. The traditional rule is that the forum applies its own statutes of limitation to limit common-law claims, because the limitation is "procedural" in that case, but will apply foreign statutes of limitation to rights created by statute, because then the limitation is "substantive." *See, e.g., Marshall v. Geo. M. Brewster & Son, Inc.*, 180 A.2d 129, 131-32 (N.J. 1962). Thus, *LaFage v. Jani*, 766 A.2d 1066 (N.J. 2001), held that the forum's limitations period applies to foreign wrongful death claims where such claims are common-law claims (even if codified by statute). *See id.* at 1069. Under this rule, Colombia's statutes of limitations apply because there are no common-law claims in Colombia, a civil law country in which claims are governed by codes. *E.g., Piamba Cortes v. Am. Airlines, Inc.*, 177 F.3d 1272, 1299 (11th Cir. 1999). But New Jersey has also "discarded the mechanical rule that the statute of limitations of the forum must be employed in every suit on a foreign cause of action," instead using a multifactor test to determine which limitations period applies. *See, e.g., Washington v. Sys. Maint. Corp.*, 616 A.2d 1352, 1356 (N.J. Super. Ct. 1992). Application of this test is premature; at this stage the possibility that Colombian statutes of limitation will apply cannot be rejected.

Under Colombian law, where a civil action arises from criminal acts, the criminal statute of limitations prescribes the civil limitations period. *See Régimen Penal Colombiano* [Colombian Penal Code] § 0923, art. 98 (attached hereto as Exhibit A Part 1, with English

translation and Declaration of Karen Brandow). For disappearance and torture, this period is 30 years; for killings, this period is 20 years. *See Régimen Penal Colombiano [Colombian Penal Code] § 1121, art. 83 (Ex. A Part 1)*. Since all of the claims here arise out of torture, disappearance, or killings, the relevant limitations period is at least 20 years. Although it is premature for this Court to actually decide whether Colombian law applies here—and plaintiffs are not making an election of law at the moment—the claims cannot be dismissed on timeliness grounds even if they are untimely under New Jersey law, because they are all plainly timely under Colombian law.

IV. SHOULD THIS COURT FIND THAT PLAINTIFFS HAVE INCORRECTLY PLED ANY OF THEIR STATE LAW CLAIMS, PLAINTIFFS SEEK LEAVE TO AMEND THEIR COMPLAINT TO CORRECT ANY DEFICIENCIES IN THEIR PLEADING.

In the event that this Court finds that plaintiffs have not properly pled their state law claims, plaintiffs hereby seek leave to amend their complaint to correct any deficiencies in their pleading and to allege additional facts in support of their theories of liability. “[L]eave to amend should be liberally granted when necessary in the interests of justice.” *Jennings v. BIC Corp.*, 181 F.3d 1250, 1258 (11th Cir. 1999). Here, the interests of justice require that plaintiffs should not be precluded from bringing their claims before the court where amendment would easily cure any deficiencies in the pleading. “[U]nless a substantial reason exists to deny leave to amend, the discretion of the district court is not broad enough to permit denial.” *Florida Power & Light Co. v. Allis Chalmers Corp.*, 85 F.3d 1514, 1520 (11th Cir. 1996) (quoting *Shipner v. Eastern Air Lines, Inc.*, 868 F.2d 401, 407 (11th Cir. 1989)). There is no substantial reason to deny plaintiffs leave to amend in this case. Accordingly, should this court find that plaintiffs have incorrectly pled any of their state law claims, it should grant plaintiffs leave to amend their complaint to correct any deficiencies in their pleading.

Dated: August 19, 2008

Respectfully submitted,

s/John DeLeon

John DeLeon, Fla. Bar No. 650390
jdeleon@chavez-deleon.com
Law Offices of Chavez-DeLeon
5975 Sunset Drive, Suite 605
South Miami, FL 33143
Tel: (305) 740-5347
Fax: (305) 740-5348

Agnieszka M. Fryszman
Benjamin D. Brown
**Cohen, Milstein, Hausfeld & Toll,
P.L.L.C.**
1100 New York Ave., N.W.
West Tower, Suite 500
Washington, D.C. 20005-3964
Tel: (202) 408-4600
Fax: (202) 408-4634

Paul L. Hoffman
**Schonburn, Desimone, Seplow,
Harris & Hoffman LLP**
723 Ocean Front Walk
Venice, CA 90210
Tel: (310) 396-0731
Fax: (310) 399-7040

Judith Brown Chomsky
Law Offices of Judith Brown Chomsky
Post Office Box 29726
Elkins Park, PA 19027
Tel: (215) 782-8367
Fax: (202) 782-8368

Arturo Carrillo
Colombian Institute of International Law
5425 Connecticut Ave., N.W., #219
Washington, D.C. 20015
Tel: (202) 365-7260

Richard Herz
Marco Simons
Earthrights International
1612 K Street N.W., Suite 401
Washington, D.C. 20006
Tel: (202) 466-5188
Fax: (202) 466-5189

Attorneys for Plaintiffs John Does 1-8

CERTIFICATE OF SERVICE

I HEREBY CERTIFY that I caused the foregoing document to be electronically filed with the Clerk of the Court using CM/ECF on this 19th day of August, 2008. I also certify that the foregoing document is being served this day on all counsel of record registered to receive electronic Notices of Electronic Filing generated by CM/ECF, and in accordance with the Court's First Case Management Order ("CMO") and the June 10, 2008 Joint Counsel List filed in accordance with the CMO.

/s/ John DeLeon
John DeLeon, Fl. Bar No. 650390
jdeleon@chavez-deleon.com

**UNITED STATES DISTRICT COURT
SOUTHERN DISTRICT OF FLORIDA**

Case No. 08-MD-01916 (Marra/Johnson)

**IN RE: CHIQUITA BRANDS INTERNATIONAL,
INC. ALIEN TORT STATUTE AND
SHAREHOLDER DERIVATIVE LITIGATION**

COUNSEL LIST

Lead counsel for each party (or group of parties) is designated in bold typeface below.

PARTY/PARTIES	COUNSEL
Chiquita Brands International, Inc.; Chiquita Fresh North America LLC; Fernando Aguirre	Eric H. Holder, Jr. eholder@cov.com John E. Hall jhall@cov.com Jonathan M. Sperling jsperling@cov.com James M. Garland jgarland@cov.com Jenny R. Mosier jmosier@cov.com Gina R. Merrill gmerrill@cov.com COVINGTON & BURLING LLP 1201 Pennsylvania Avenue, N.W. Washington, D.C. 20004 Telephone: (202) 662-6000 Fax: (202) 662-6291
Special Litigation Committee of the Board of Directors of Chiquita Brands International, Inc.	William G. McGuinness william.mcguinness@friedfrank.com David B. Hennes david.hennes@friedfrank.com Rachel L. Braunstein rachel.braunstein@friedfrank.com Dianna W. Lamb dianna.lamb@friedfrank.com FRIED, FRANK, HARRIS, SHRIVER & JACOBSON LLP One New York Plaza New York, New York 10004 Telephone: (212) 859-8000 Fax: (212) 859-4000

PARTY/PARTIES	COUNSEL
City of Philadelphia Public Employees Retirement System	<p>Stewart L. Cohen scohen@cprlaw.com</p> <p>Harry M. Roth hroth@cprlaw.com</p> <p>COHEN, PLACITELLA & ROTH P.C.</p> <p>Two Commerce Square, Suite 2900 2001 Market Street Philadelphia, PA 19103</p> <p>Telephone: (215) 567-3500 Fax: (215) 567-6019</p>
Sheet Metal Workers Local #218(S) Pension Fund	<p>Jonathan W. Cuneo JonC@cuneolaw.com</p> <p>Michael G. Lenett mikel@cuneolaw.com</p> <p>CUNEOLAW & LaDUCA LLP</p> <p>507 C Street, N.E. Washington, DC 20002</p> <p>Telephone: (202) 789-3960 Fax: (202) 789-1813</p>
Henry Taylor	<p>Eric L. Zagar ezagar@sbtklaw.com</p> <p>Alison K. Clark aclark@sbtklaw.com</p> <p>Robin Winchester rwinchester@sbtklaw.com</p> <p>SCHIFFRIN BARROWAY TOPAZ & KESSLER, LLP</p> <p>280 King of Prussia Road Radnor, PA 19087</p> <p>Telephone: (610) 667-7706 Fax: (610) 667-7056</p>
Hawaii Annuity Trust Fund for Operating Engineers	<p>Arthur C. Leahy ArtL@csgrr.com</p> <p>Patrick J. Coughlin pate@csgrr.com</p> <p>Amber L. Eck AmberE@csgrr.com</p> <p>Mary K. Blasy maryb@csgrr.com</p> <p>Julie Wilber jwilber@csgrr.com</p> <p>COUGHLIN STOIA GELLER RUDMAN & ROBBINS LLP</p> <p>655 W. Broadway # 1900 San Diego, CA 92101</p> <p>Telephone: (619) 231-1058 Fax: (619) 231-7423</p>

PARTY/PARTIES	COUNSEL
	<p>Roger M. Adelman radelman@erols.com LAW OFFICES OF ROGER M. ADELMAN 1100 Connecticut Ave., NW, Suite 730 Washington, DC 20036 Telephone: (202) 822-0600 Fax: (202) 822-6722</p> <p>John P. Pierce john.pierce@thepiercelawgroup.com THE PIERCE LAW GROUP 4641 Montgomery Avenue, Suite 500 Bethesda, MD 20814 Telephone: (301) 657-4433 Fax: (301) 657-1433</p>
Morten Arntzen, Jeffrey D. Benjamin, Robert W. Fisher, Durk I. Jager, Rohit Manocha, Jaime Serra, Steven P. Stanbrook, Gregory Thomas, William W. Verity, and Oliver Waddell	<p>Jeffrey B. Maletta Jeffrey.Maletta@klgates.com Jonathan D. Borrowman jon.borrowman@klgates.com KIRKPATRICK & LOCKHART PRESTON GATES ELLIS LLP 1601 K Street, NW Washington, DC 20006-1600 Telephone: (202) 778-9000 Fax: (202) 778-9100</p> <p>Daniel A. Casey dan.casey@klgates.com KIRKPATRICK & LOCKHART PRESTON GATES ELLIS LLP Wachovia Financial Center, Suite 3900 200 South Biscayne Boulevard Miami, Florida 33131-2399 Telephone: (305) 539-3324 Fax: (305) 358-7095</p>
Cyrus F. Freidheim, Robert F. Kistinger, Warren J. Ligan, Carl H. Lindner, Keith E. Lindner, Robert W. Olson, James B. Riley, Fred J. Runk, William A. Tsacalis, Steven G. Warshaw, and Jeffery M. Zalla	<p>Robert S. Litt Robert_Litt@aporter.com Elissa Preheim elissa.preheim@aporter.com Brian D. Greer Brian_Greer@aporter.com ARNOLD & PORTER LLP 555 Twelfth Street, NW Washington, DC 20004-1206 Telephone: (202) 942-5000 Fax: (202) 942-5999</p> <p>Rene D. Harrod rharrod@bergersingerman.com BERGER SINGERMAN, P.A. 350 East Las Olas Boulevard, Suite 1000 Fort Lauderdale, FL 33301 Telephone: (954) 525-9900 Fax: (954) 523-2872</p>
Roderick M. Hills	<p>Robert Stern RStern@OMM.com O'MELVENY & MYERS LLP 1625 Eye Street, NW Washington, DC 20006 Telephone: (202) 383-5300 Fax: (202) 383-5414</p>
John W. Braukman III	<p>Eli R. Mattioli emattioli@thelen.com Hermann Ferre hferre@thelen.com THELEN REID BROWN RAYSMAN & STEINER LLP 875 Third Avenue New York, NY 10022 Telephone: (212) 603-2000 Fax: (212) 603-2001</p>

PARTY/PARTIES	COUNSEL	
Howard W. Barker, Jr. and Clare M. Hasler	<p>Alan G. Greer (Fla. Bar No. 123294) agreer@richmangreer.com</p> <p>Mark A. Romance (Fla. Bar No. 021520) mromance@richmangreer.com</p> <p>RICHMAN GREER, P.A. Miami Center, Suite 1000 201 South Biscayne Boulevard Miami, FL 33131 Telephone: (305) 373-4000 Fax: (305) 373-4099</p>	
Carrizosa, et al. (Case No. 07-cv-60821)	<p>William J. Wichmann (Fla. Bar No. 313270) wjw@conradsherer.com</p> <p>CONRAD & SCHERER, LLP 633 South Federal Highway, 8th Floor P.O. Box 14723 Fort Lauderdale, FL 33302 Telephone: (954) 462-5500 Fax: (954) 463-9244</p>	
JUAN/JUANA DOES 1-619 (Case No. 9:08-cv-80480)	<p>Jonathan C. Reiter jcrlaw@hotmail.com</p> <p>LAW FIRM OF JONATHAN C. REITER 350 Fifth Avenue, Suite 2811 New York, New York 10118 Telephone: (212) 736-0979 Fax: (212) 268-5297</p>	<p>Ronald S. Guralnick (Fla. Bar No. 111476) rgacquit@bellsouth.net</p> <p>RONALD GURALNICK, P.A. Bank of America Tower at International Place 100 S.E. 2d Street, Suite 3300 Miami, Florida 33131 Telephone: (305) 373-0066 Fax: (305) 373-1387</p>
John Doe 1-8 (Case No. 9:08-cv-80421)	<p>Paul L. Hoffman hoffpaul@aol.com</p> <p>SCHONBURN, DESIMONE, SEPLOW, HARRIS & HOFFMAN LLP 723 Ocean Front Walk Venice, CA 90210 Telephone: (310) 396-0731 Fax: (310) 399-7040</p>	<p>Judith Brown Chomsky jchomsky@igc.org</p> <p>LAW OFFICES OF JUDITH BROWN CHOMSKY Post Office Box 29726 Elkins Park, PA 19027 Telephone: (215) 782-8367 Fax: (202) 782-8368</p>

PARTY/PARTIES	COUNSEL
	<p>Agnieszka M. Fryszman afryzman@cmht.com Benjamin D. Brown bbrown@cmht.com Molly McOwen COHEN, MILSTEIN, HAUSFELD & TOLL, P.L.L.C. 1100 New York Ave., N.W. West Tower, Suite 500 Washington, D.C. 20005-3964 Telephone: (202) 408-4600 Fax: (202) 408-4634 **For any papers not filed using the Court's ECF system, service will be effected by serving such papers on Cohen, Milstein.</p> <p>John De Leon jdeleon@chavez-deleon.com LAW OFFICES OF CHAVEZ-DELEON 5975 Sunset Dr., Suite 605 South Miami, FL 33143 Telephone: (305) 740-5347 Fax: (305) 740-5348</p>
Jane/John Does 1-144 (Case No. 9:08-cv-80465)	<p>Paul Wolf paulwolf@jcdc.com P.O. Box 11244 Washington, D.C. 20008-1244 Telephone: (202) 674-9653 Fax. (202) 364-6188</p>
Jose Leonardo Lopez Valencia et al. (Case No. 08-cv-80508)	<p>James K. Green (Fla. Bar No. 229466) jameskgreen@bellsouth.net JAMES K. GREEN, P.A. Esperanté, Suite 1650 222 Lakeview Avenue West Palm Beach, FL 33401 Telephone: (561) 659-2029 Fax: (561) 655-1357</p>

PARTY/PARTIES	COUNSEL
Tania Julin et al. (Case No. 08-cv-20641)	Steven M. Steingard ssteingard@kohnswift.com Neil L. Glazer nglazer@kohnswift.com Stephen H. Schwartz sschwartz@kohnswift.com KOHN, SWIFT, & GRAF, P.C. One South Broad Street, Suite 2100 Philadelphia, PA 19107 Telephone: (215) 238-1700 Fax: (215) 238-1968 Gary M. Osen gmo@osen.us Joshua D. Glatter jdg@osen.us Aaron A. Schlanger as@osen.us Peter Raven-Hansen, of counsel pravenhansen@gmail.com Samuel Meiowitz sm@osen.us OSEN LLC 700 Kinderkamack Road Oradell, NJ 07649 Telephone: (201) 265-6400 Fax: (201) 265-0303 Beth J. Kushner bkushner@vonbriesen.com VON BRIESEN & ROPER, S.C. 411 East Wisconsin Avenue, Suite 700 Milwaukee, WI 53202 Telephone: (414) 287-1373 Fax: (414) 276-6281
	Robert C. Josefsberg (Fla. Bar No. 040856) rjosefsberg@podhurst.com Ramon A. Rasco (Fla. Bar No. 0617334) rrasco@podhurst.com PODHURST ORSECK, P.A. 25 West Flagler Street, Suite 800 Miami, FL 33130 Telephone: (305) 358-2800 Fax: (305) 358-2382 Gregory P. Hansel (Fla. Bar No. 607101) ghansel@preti.com Jeffrey T. Edwards jedwards@preti.com Carrie M. Logan clogan@preti.com PRETI, FLAHERTY, BELIVEAU & PACHIOS LLP One City Center P.O. Box 9546 Portland, ME 04112-9546 Telephone: (207) 791-3000 Fax: (207) 791-3111

Exhibit A

Part 1

**UNITED STATES DISTRICT COURT
SOUTHERN DISTRICT OF FLORIDA**
NO. 08-01916-MD-MARRA/JOHNSON

IN RE: CHIQUITA BRANDS
INTERNATIONAL, INC., ALIEN
TORT STATUTE AND SHAREHOLDER
DERIVATIVE LITIGATION

This Document Relates To:

ATS ACTIONS

NO. 08-80421-CV-MARRA/JOHNSON

JOHN DOE 1 et al. v. CHIQUITA BRANDS
INTERNATIONAL, INC., et al.

DECLARATION OF KAREN BRANDOW

I, Karen Brandow, declare as follows:

1. I work as a freelance translator from Spanish to English. My address is 32 Water St. Apt. B, Shelburne Falls, MA 01370. The facts stated herein are based on my personal knowledge, except where otherwise noted. If called upon to do so I could and would competently testify thereto.

2. My qualifications to do this translation work include the following:
- A doctoral degree in education from the University of Massachusetts, February 1986.
 - Eight years living and working in Spanish speaking countries in Latin America.
 - A member of a professional association, The Translators and Interpreters Guild, for 13 years.
 - A member of the Guild's referral services for 10 years, certified as Spanish to English translator and interpreter.
 - A Legal Interpreting and Translating course at the University of Massachusetts, Fall, 1998.

- Seventeen years of work as a Spanish interpreter and translator, including work on environmental issues, indigenous issues, labor issues and human rights issues.

3. I was asked by EarthRights International to translate documents from Spanish into English for the lawsuit JOHN DOE I et. al. v. CHIQUITA BRANDS INTERNATIONAL, INC., et. al., NO. 08-80421-CV-MARRA/JOHNSON. I translated excerpts from two documents and submitted the English translations to EarthRights International.

4. The first document is the Colombian Civil Code. I translated Article 2358 of this document.

5. The second document is the Colombian Criminal Code. I translated Articles 83, 98 and 103 of this document.

6. The above translations, as I submitted them to EarthRights International, are accurate to the best of my knowledge and ability.

I declare under penalty of perjury under the laws of the United States and the State of Florida that the foregoing is true and correct.

Signed this 14th day of August, 2008, in Plymouth, Massachusetts.


Karen Brandow

COLOMBIAN CRIMINAL CODE

[§0923] ART. 83 **Prescription period of criminal proceedings.** Criminal proceedings shall be prescribed in a period equal to the maximum penalty established by law if it involves imprisonment, but shall never be less than five (5) years, nor exceed twenty (20), with the exception of the stipulations in the following section of this article.

The prescription period for punishable acts of genocide, forced disappearance, torture and forced displacement shall be thirty (30) years.

In the case of punishable actions that do not involve a penalty of imprisonment, the criminal proceeding shall be prescribed in five (5) years.

To this end, any significant grounds that operate to modify punishment shall be taken into account.

In the case of a public servant who, in the performance of his duties, of his position or on the occasion of said duties or position carries out a punishable act or participates in one, the period of prescription shall increase by one third.

The period of prescription shall also be increased by half when the punishable action was initiated or perpetrated abroad.

In all cases, when the period of prescription is increased, it shall not exceed the established maximum limit. (§0953, 9386)

[§1121] ART. 98. **Prescription.** Civil proceedings that originate from punishable actions, when exercised within a criminal proceeding, prescribe, in relation to those who are criminally responsible, in a period equal to the prescription of the respective criminal proceeding. In all other cases, the norms pertinent to civil legislation shall be applied.

[§1201] ART. 103. **Homicide.** A person who kills another person shall incur a prison sentence of thirteen (13) to twenty-five (25) years. (§0405, 0409)

COLOMBIAN CIVIL CODE

[§11903] ART. 2358. Proceedings regarding compensation for damages resulting from a crime or from negligence, that may be initiated against those who are punishable for that crime or negligence, are prescribed within the periods established in the Criminal Code for the prescription of the principal penalty.

Proceedings regarding compensation for damages that may be initiated against responsible third parties, in accordance with the stipulations of this chapter, are prescribed in three years, starting from the perpetration of the act. (§13047)

Exhibit A

Part 2

RÉGIMEN PENAL COLOMBIANO



BOGOTÁ - MÉXICO D.F. - BUENOS AIRES - CARACAS - LIMA - SANTIAGO - MIAMI

Extinción de la acción y de la sanción penal

101

[§ 0915] L. 418/97.

ART. 59.—Quienes se encuentren privados de la libertad al momento de concedérseles indulto, serán liberados una vez se produzca la resolución que así lo ordene.

El trámite del indulto será sustendido con prelación para lo cual se pospondrá cualquier asunto de naturaleza diferente, salvo el de habeas corpus y la tutela.

NOTA: El artículo 1º de la Ley 782 de 2002 prorrogó por el término de cuatro (4) años la vigencia del presente artículo.

[§ 0916] L. 418/97.

ART. 60.—**Modificado.** L. 782/2002, art. 24. Se podrán conceder también, según proceda, de acuerdo con el estado del respectivo proceso penal, la cesación de procedimiento, la prescripción de preclusión de la instrucción o la resolución inhibitoria, a quienes confiesen y hayan sido o fueren denunciados o procesados por hechos constitutivos de los delitos a que se refiere este título y no hayan sido aún condenados mediante sentencia ejecutoriada.

Para estos efectos, se tramitará la solicitud de acuerdo con los artículos anteriores y, una vez verificados los requisitos, el Ministerio de Justicia y del Derecho remitirá la solicitud al tribunal correspondiente, o a la Dirección de Fiscalía ante la cual se adelante el trámite, quienes deberán emitir de pleno, la providencia que decida la respectiva solicitud, en los términos legales y observando el principio de celeridad.

Si la persona se encuentra privada de la libertad, las citadas autoridades deberán dar trámite preferencial a las solicitudes de beneficios jurídicos, y en la providencia en la cual se concede la petición de preclusión de la instrucción o la cesación de procedimiento, deberá revocarse el auto de detención del beneficiario, cancelarse las órdenes de captura en su contra y ordenar oficial a los organismos competentes,

La Sala Penal del Tribunal respectivo deberá resolver dentro de los tres (3) meses siguientes, contados a partir del día siguiente al recibimiento del expediente. Este término es improrrogable.

NOTA: El artículo 1º de la Ley 782 de 2002 prorrogó por el término de cuatro (4) años la vigencia del presente artículo.

[§ 0917] L. 418/97.

ART. 61.—Los procesos que cursen contra las personas a quienes se aplican las disposiciones del presente capítulo, se suspenderán desde la fecha en que se solicite el expediente a la autoridad judicial competente, hasta que se decida sobre la solicitud.

Presentada la solicitud se romperá la unidad procesal respecto de las demás personas vinculadas o de otros hechos no susceptibles de beneplácito.

NOTA: El artículo 1º de la Ley 782 de 2002 prorrogó por el término de cuatro (4) años la vigencia del presente artículo.

[§ 0918] L. 418/97.

ART. 62.—Las personas a quienes se les concede el indulto o respecto de las cuales se decrete la cesación de procedimiento, la preclusión de la investigación, o se dicta resolución inhibitoria, o se les otorgue el beneficio de suspensión condicional de la pena, en desarrollo de estas disposiciones, no podrán ser procesadas o juzgadas por los mismos hechos que dieron lugar a su otorgamiento sin perjuicio de lo contemplado en los artículos 63 y 64 de la presente ley.

NOTA: El artículo 1º de la Ley 782 de 2002 prorrogó por el término de cuatro (4) años la vigencia del presente artículo.

[§ 0919] L. 418/97.

ART. 63.—El indulto, la cesación de procedimiento, la prescripción de la instrucción o la resolución inhibitoria quedarán sin efecto algu-

no si el beneficiario cometiere cualquier delito doloso dentro de los dos (2) años siguientes a su concesión. Esta condición se hará constar en el acto que contenga la decisión correspondiente.

Para el caso del indulto, comprobado el incumplimiento, el Gobierno Nacional procederá a la revocatoria de la resolución que lo haya concedido. Copia de la misma se remitirá al funcionario judicial que conoció del proceso en primera o única instancia, con el fin de que proceda a su ejecución.

Para el caso de la cesación de procedimiento, la preclusión de la instrucción y la resolución inhibitoria, el funcionario judicial revocará la providencia y abrirá el proceso. La autoridad judicial que conozca de un nuevo proceso contra las personas favorecidas, lo comunicará en forma inmediata al Ministerio de Justicia y del Derecho.

NOTA: El artículo 1º de la Ley 782 de 2002 prorrogó por el término de cuatro (4) años la vigencia del presente artículo.

[§ 0920] L. 418/97.

ART. 64.—Los beneficios que en este título se consagran no comprenden la responsabilidad que los favorecidos tengan respecto de particulares.

En el caso en que se concedan dichos beneficios, la acción civil podrá intentarse con posterioridad ante la jurisdicción civil ordinaria.

NOTA: El artículo 1º de la Ley 782 de 2002 prorrogó por el término de cuatro (4) años la vigencia del presente artículo.

[§ 0921] L. 418/97.

ART. 65.—**Modificado.** L. 782/2002, art. 25. Las personas que se desmovilicen bajo el marco de acuerdos con los grupos armados organizados al margen de la ley con los cuales el Gobierno Nacional haya adelantado un proceso de paz, o en forma individual, podrán beneficiarse, en la medida en que lo permita su situación jurídica, de los programas de reincisión socioeconómica que para el efecto establezca el Gobierno Nacional.

PAR.—El Gobierno Nacional reglementará los plazos para acceder a los programas de reincisión socioeconómica y el tiempo durante el cual se pueda gozar de sus beneficios.

GENERALIDADES

[§ 0921-1] D.R. 3360/2003.

ART. 1º—Cuando se trate de desmovilización colectiva en el marco de acuerdos con el Gobierno Nacional, la calidad de miembro del grupo armado organizado al margen de la ley de que se trate, se acreditará mediante una lista de desmovilizados suscrita por los voceros o miembros representantes de dicho grupo, en la que se reconozca expresamente tal calidad.

Esta lista debe ser recibida y aceptada por el alto comisionado para la paz.

La lista de que trata el presente artículo habilita al desmovilizado para acceder al proceso de reincorporación y sustituye, para todos los efectos, la certificación expedida por el comité operativo para la dejación de las armas, CODA (§ 0909).

[§ 0922] L. 418/97.

ART. 66.—La autoridad judicial que con su acción u omisión no diere cumplimiento a lo ordenado en el presente título, incurrirá en falta gravísima sancionada con la destitución en el ejercicio del cargo.

NOTA: El artículo 1º de la Ley 782 de 2002 prorrogó por el término de cuatro (4) años la vigencia del presente artículo.

[§ 0923] ART. 83.—Término de prescripción de la acción penal. La acción penal prescribirá en un tiempo

igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20), salvo lo dispuesto en el inciso siguiente de este artículo.

El término de prescripción para las conductas punibles de genocidio, desaparición forzada, tortura y desplazamiento forzado, será de treinta (30) años.

En las conductas punibles que tengan señalada pena no privativa de la libertad, la acción penal prescribirá en cinco (5) años.

Para este efecto se tendrán en cuenta las causales sustanciales modificadoras de la punibilidad.

Al servidor público que en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos realice una conducta punible o participe en ella, el término de prescripción se aumentará en una tercera parte.

También se aumentará el término de prescripción, en la mitad, cuando la conducta punible se hubiere iniciado o consumado en el exterior.

En todo caso, cuando se aumente el término de prescripción, no se excederá el límite máximo fijado (§ 0953, 9386).

[§ 0923-1] JURISPRUDENCIA.—Proceso de descongestión. Se aplica a conductas cometidas antes de la entrada en vigencia del estatuto. “De otro lado, el inciso 1º comienza con precisar que la medida extraordinaria de prescripción y caducidad se aplicará “a las acciones que hubiesen tenido ocurrencia antes de la entrada en vigencia de este código”, descripción no muy ortodoxa en cuanto que la acción penal como deber y derecho del Estado para investigar y fallar nace como efecto de la comisión de una conducta punible, de tal modo que la “ocurrencia” a que alude la norma ha de entenderse referida al hecho y por contera -desde luego- a su consecuencia: la acción penal.

Es claro —por demás— que el proceso de liquidación y depuración sólo tiene cabida para comportamientos típicos que se cometan antes de la entrada en vigencia del futuro estatuto, lo que significa que respecto de los que se ejecutan a partir del mes de enero de 2005 los términos de prescripción se regularán conforme a lo previsto en los artículos 83, 84 y 86, este último con la modificación introducida por la Ley 890 de 2004 referida a la interrupción de la prescripción como efecto de la formulación de la imputación, por demás prevista expresamente en el artículo 292 nuevo C.P.P.

“En punto al tema estimo la Sala que los efectos del artículo 531 del nuevo estatuto se entienden prolongados en el tiempo en aquellos distritos judiciales en que el sistema entre gradualmente a operar, vale decir que la proyección en su aplicación se extenderá para punibles cometidos (i) antes del 1º de enero de 2006 en los distritos de Bucaramanga, Buga, Cali, etc., (ii) antes del 1º de enero de 2007 en los de Antioquia, Cundinamarca, Florencia, etc. y (iii) antes del 1 de enero de 2008 en Barranquilla, Cartagena, Cúcuta, etc según el orden señalado en el inciso tercero del artículo 530 de la ley 906 de 2004. Una consideración tal encuentra explicación en la misma filosofía que ha inspirado la medida, esto es, que los funcionarios a quienes corresponda en el futuro asumir los nuevos roles se en-

cuentren en lo posible con el menor número de actuaciones a su cargo”. (CSJ, Cas. Penal. Sent. oct. 27/2004. Rad. 21090. M.P. Alfredo Gómez Quintero).

[§ 0923-2] JURISPRUDENCIA.—Reducción de términos de prescripción y caducidad. “Se prevé asimismo en el inciso 1º en commento que los términos de prescripción y caducidad serán reducidos en una cuarta parte, la que se restará de los fijados en la ley, que no son otros que los señalados en los artículos 83, 84 y 86 del C.P. Para ello, habrán de tenerse en cuenta como referentes los siguientes plazos:

1. 5 años si se trata de un delito con pena no privativa de libertad o con pena de prisión cuyo máximo no excede de ese límite.
2. En un tiempo igual al máximo fijado en la ley (atendiendo circunstancias atenuantes o agravantes que modifiquen los límites punitivos) para las infracciones que tengan señalada prisión mayor de 5 años y menor de 20.
3. 20 años para delitos cuyo máximo sea o excede de ese tope.
4. 30 años si la acción penal surge de los delitos de tortura, genocidio, desplazamiento y desaparición forzados.
5. Un mínimo de 8 años y 8 meses cuando el delito que se atribuye a servidor público sea realizado en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos.
6. En un mínimo de 7 años y 6 meses cuando la conducta punible se hubiere iniciado o consumado en el exterior.

Los lapsos mínimos en estos dos últimos numerales operan tanto en instrucción como en el juicio, sin que por razón del incremento (1/3 y la 1/4 respectivamente) el término pueda exceder de 20, ó de 30 para los ilícitos relacionados en el numeral 4.

7. Un término igual a la mitad del fijado según los plazos anteriores cuando la prescripción tenga operancia en la causa, sin que en ningún caso pueda ser inferior a 5 años o a los señalados en los numerales 5 y 6 anteriores.

8. Un término máximo de 10 años cuando la prescripción opere en el juicio.

Ahora bien, es de esos plazos (que son —mutatis mutandis— “los términos fijados en la ley”, a veces del inciso 1º del artículo 531 bajo análisis) de los cuales ha de reducirse la cuarta parte prevista en ese dispositivo, operación que en ningún caso podrá resultar menor a 45 meses o 3 años 9 meses, dado que si el término legal mínimo de prescripción es de 5 años y de este quantum se descuenta la cuarta parte, el plazo menor no podrá —entonces— estar por debajo de aquel guarismo, aplicable sólo para la fase de instrucción e inclusive —piensa la Sala— para la etapa de investigación previa, no empece tener ésta señalado un término específico de 4 años, pues este plazo “normal” (por llamarlo de alguna manera) ha de entenderse que opera per se, es decir, con independencia de la cantidad de pena prevista para el correspondiente delito, como ocurriría —por ejemplo— con un homicidio simple por estar exceptuado del listado del inciso 3º del artículo 531”.

“Dentro de ese enfoque considera la Corte que es más aparente que real la contradicción entre los incisos 1º y 2º al conjugarlos de cara a situaciones concretas, como sucedería en una investigación previa con una acción penal cuyo término de prescripción rebajado en la cuarta parte resultara menor a tres y años, y otra con más de 4 años de iniciada, pues —sin duda, como se dijo— cada una de esas normas apareja un sistema de

De la responsabilidad civil derivada de la conducta punible

117

dicados por la conducta punible que se constituyeran en parte civil dentro del proceso penal encontraran que el tope a los daños morales subjetivos sólo opera en el ámbito de dicho proceso, puesto que en cualquiera otro no sería aplicable. La Corte estima que la misma razón que justifica el establecimiento de dicho límite en el ámbito del proceso penal para este tipo de perjuicios tiene validez en el ámbito de los demás procesos en los cuales la fuente de la obligación de indemnizar los daños sea únicamente la conducta punible. Ello guarda consonancia con el artículo 16 de la Ley 446 anteriormente citada. Sin embargo, cuando la fuente de la obligación de indemnizar no sea únicamente la conducta punible, en virtud de las normas que regulan otras formas de ilicitud o de antijuridicidad diferentes a la penal, no existe razón para aplicar el tope a los daños morales cuyo valor pecuniario no fue objetivamente determinado en el proceso. La unificación de criterios solamente es ordenada constitucionalmente cuando los hechos son iguales debido a que no existe un factor adicional que permita establecer una diferencia entre dos o más grupos de personas afectados por una conducta ilícita, como podría claramente ser el factor de que la antijuridicidad sancionada no es únicamente la derivada de un delito sino de otras fuentes y modalidades de responsabilidad reguladas por el ordenamiento jurídico. Corresponde a la jurisprudencia precisar en qué casos la fuente de la obligación de indemnizar es únicamente la conducta punible". (C. Const., Sent. C-916, oct. 29/2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

[§ 1120-2] JURISPRUDENCIA. —*Para la evaluación de perjuicios materiales no siempre es indispensable la designación de perito.* "El artículo 107 del Código Penal, dispone que de no existir base suficiente para evaluar el perjuicio por medio de perito, el juez prudencialmente podrá señalar una suma equivalente en gramos oro hasta una cuantía de cuatro mil, pero la eventualidad que se comenta se debe entender en su real dimensión, es decir, cuando no existe prueba suficiente dentro del proceso que nos indique cuál ha podido ser la magnitud del daño y su consecuente evaluación.

Por su parte, el artículo 180 del Código de Procedimiento Penal señala cuáles son los requisitos que debe llenar una sentencia, en el numeral 8º dispone la obligación para el sentenciador de condenar en concreto "si a ello hubiera lugar"; expresión esta última que hace relación a delitos que efectivamente hayan ocasionado un daño concreto, que el mismo pueda ser evaluado e individualizado y se pueda tomar tal determinación en beneficio de alguien en concreto.

Y de manera más específica al cuestionamiento que hace el censor al artículo 55 del Código de Procedimiento Penal dispone:

"En todo proceso penal en que se haya demostrado la existencia de perjuicios provenientes del hecho investigado, el funcionario procederá a liquidarlos, para lo cual podrá disponer la intervención de un perito según la complejidad del asunto, y condenará al responsable de los daños en la sentencia..."

Lo anterior demuestra con meridiana claridad que la designación de un perito es facultativa del juez, potestad que debe utilizar de conformidad con la complejidad del asunto, lo que quiere decir que en casos en los cuales se trate, por ejemplo, de la apropiación ilícita de una suma determinada, no será estrictamente indispensable la designación de un perito evaluador; ni tampoco en aquellas situaciones en que el apoderamiento de un bien resulte fácilmente avaluable en el mercado, como sería el caso de un automóvil; y por el contrario, cuando se trate, por ejemplo, de un hurto sobre una antigüedad o de una obra de

arte, será el caso en que se hace necesario recurrir a un anticuario o a un experto en cuestiones artísticas para que realice la correspondiente evaluación de los perjuicios.

Realmente el avalúo de los perjuicios materiales ocasionados con un homicidio es tarea matemática relativamente fácil, donde no es de estricta necesidad recurrir al auxilio de un perito, porque teniendo en cuenta la edad del occiso, su probabilidad de vida con base en las tablas de la Superintendencia Bancaria sobre la vida probable de los colombianos; y a lo anterior se agrega la cuantía de las entradas económicas que tenía el occiso en el momento de su fallecimiento, será fácil el cálculo de cuáles serían los ingresos que dejaría de percibir.

En caso de tratarse de un desempleado y de una persona de cultura precaria, como parece que fuera la situación que se juzga, no erró el sentenciador al hacer tales cálculos partiendo del salario mínimo legal, y en tales condiciones considera la Sala que se trataba de uno de aquellos casos en los que no era estrictamente necesario recurrir a la designación de un perito y en tales condiciones es necesario concluir que no se ha incurrido en un falso juicio de existencia por suposición de prueba, y que por tanto, el fallo no se debe casar tal como lo solicita el Procurador Primero Delegado en lo Penal". (CSJ, Cas. Penal, Sent. ago. 24/95. Rad. 9643. M.P. Édgar Saavedra Rojas).

[§ 1121] ART. 98.—Prescripción. La acción civil proveniente de la conducta punible, cuando se ejerce dentro del proceso penal, prescribe, en relación con los penalmente responsables, en tiempo igual al de la prescripción de la respectiva acción penal. En los demás casos, se aplicarán las normas pertinentes de la legislación civil.

[§ 1122] ART. 99.—Extinción de la acción civil. La acción civil derivada de la conducta punible se extingue por cualquiera de los modos consagrados en el Código Civil. La muerte del procesado, el indulto, la amnistía impropias, y, en general las causales de extinción de la punibilidad que no impliquen disposición del contenido económico de la obligación, no extinguieren la acción civil.

[§ 1123 a 1130] Reservados.

[§ 1131] ART. 100.—Comiso. Los instrumentos y efectos con los que se haya cometido la conducta punible o que provengan de su ejecución, y que no tengan libre comercio, pasarán a poder de la Fiscalía General de la Nación o a la entidad que ésta designe, a menos que la ley disponga su destrucción.

Igual medida se aplicará en los delitos dolosos, cuando los bienes, que tengan libre comercio y pertenezcan al responsable penalmente, sean utilizados para la realización de la conducta punible, o provengan de su ejecución.

En las conductas culposas, los vehículos automotores, naves o aeronaves, cualquier unidad montada sobre ruedas y los demás objetos que tengan libre comercio, se someterán a los experticios técnicos y se

Exhibit A

Part 3

*NOTA: La Corte Constitucional en Sentencia C-1078 de diciembre 5 de 2002, magistrada ponente Clara Inés Vargas Hernández, declaró inexequible la expresión "grave" del literal a) del numeral 5º del presente artículo.

[§ 1155 a 1170] Reservados.

[§ 1171] ART. 102.—Apología del genocidio. El que por cualquier medio difunda ideas o doctrinas que propicien o justifiquen las conductas constitutivas de genocidio, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparan prácticas genocidas de las mismas, incumplirá en prisión de seis (6) a diez (10)

años, multa de quinientos (500) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a diez (10) años.

NOTA: Las penas previstas en el artículo anterior "se aumentarán en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo" (L. 890/2004, art. 14), incrementos que, según la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, rigen en cada distrito judicial a partir del momento en que entre a operar el sistema acusatorio de la Ley 906 de 2004 (Sent. mar. 21/2007, Rad. 26085). Esta norma entrará en vigencia a partir del 1º de enero de 2005 por expresa disposición del artículo 16 de la misma ley (§ 153).

[§ 1172 a 1200] Reservados.

ORDENES JUDICIALES

CAPÍTULO SEGUNDO

Del homicidio

[§ 1201] ART. 103.—Homicidio. El que mate a otro, incurrá en prisión de trece (13) a veinticinco (25) años. (§ 0405, D. 4999).

NOTA: Las penas previstas en el artículo anterior "se aumentarán en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo" (L. 890/2004, art. 14), incrementos que, según la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, rigen en cada distrito judicial a partir del momento en que entre a operar el sistema acusatorio de la Ley 906 de 2004 (Sent. mar. 21/2007, Rad. 26085). Esta norma entrará en vigencia a partir del 1º de enero de 2005 por expresa disposición del artículo 16 de la misma ley (§ 153).

[§ 1202] D. 2493/2004.

ART. 12.—Muerte encefálica en mayores de dos (2) años. En el diagnóstico de muerte encefálica en adultos y niños mayores de dos (2) años, previa a cualquier procedimiento destinado a la utilización de componentes anatómicos para fines de trasplantes, deberá constatarse por lo menos, la existencia de los siguientes signos:

1. Ausencia de respiración espontánea.
2. Pupilas persistentemente dilatadas.
3. Ausencia de reflejos pupilares a la luz.
4. Ausencia de reflejo corneano.
5. Ausencia de reflejos oculo vestibulares.
6. Ausencia de reflejos faríngeos o nauseoso.
7. Ausencia de reflejo tisúgeno.

El diagnóstico de muerte encefálica no es procedente cuando en la persona exista cualquiera de las siguientes causas o condiciones que la simulan pero son reversibles:

1. Alteraciones tóxicas (exógenas).
2. Alteraciones metabólicas reversibles.
3. Alteración por medicamentos o sustancias depresoras del sistema nervioso central y relajantes musculares.
4. Hipotermia.

El diagnóstico de muerte encefálica y la comprobación sobre la persistencia de los signos de la misma, deben hacerse por dos o más médicos no relacionados entre sí, que no formen parte del programa de trasplantes, uno de los cuales deberá tener la condición de especialista en medicina intensiva. Dichos triculadores, deberán constar con el certificado correspondiente médica clínica, indicando la fecha y hora de su examen, su resultado y diagnóstico definitivo, el cual incluirá la constatación de los siete (7) signos que determinan dicha calificación.

años, multa de quinientos (500) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a diez (10) años.

NOTA: Las penas previstas en el artículo anterior "se aumentarán en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo" (L. 890/2004, art. 14), incrementos que, según la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, rigen en cada distrito judicial a partir del momento en que entre a operar el sistema acusatorio de la Ley 906 de 2004 (Sent. mar. 21/2007, Rad. 26085). Esta norma entrará en vigencia a partir del 1º de enero de 2005 por expresa disposición del artículo 16 de la misma ley (§ 153).

[§ 1172 a 1200] Reservados.

[§ 1203] D. 2493/2004.

ART. 13.—Manifiestación de la muerte encefálica. Cuando la muerte encefálica haya sido diagnosticada con suficiencia a las disposiciones del presente decreto, podrán ser realizados procedimientos de mantenimiento y sostentamiento del paciente fallecido, por medios artificiales con el fin de mantener la óptima viabilidad de los componentes anatómicos que estén destinados para trasplantes, lo cual no desvirtuará el diagnóstico de muerte encefálica.

PAR.—El certificado de voluntad se expedirá por cualquiera de los médicos tratantes o el médico letrado en caso de muerte encefálica, conforme a lo dispuesto en el artículo anterior del presente decreto.

Este certificado no podrá ser expedido por ninguno de los médicos que pertenezcan al programa de trasplantes.

[§ 1204] D. 2493/2004.

ART. 14.—Muerte encefálica en menores de dos (2) años. Los datos que permiten la determinación de muerte encefálica, historia clínica, exploración física, periodo de observación y exámenes complementarios en niños menores de dos (2) años deberán ser consignados en forma detallada y clara en la historia clínica del paciente y deberán referenciarse con los datos de los mismos procedimientos del examen asistencial que hubieren actuado simultáneamente en la obtención de los datos y deberá constatarse por lo menos, la existencia de los siguientes signos:

1. Historia clínica:

a) Coma de etiología conocida y de carácter irreversible.

b) Debe haber evidencia clínica o por neuroimágenes de lesión destructiva en el sistema nervioso central compatible con la situación de muerte encefálica.

c) Ausencia de respuesta a estímulos sutiles.

d) Exploración clínica neurológica:

a) Inmediatamente antes de iniciar la exploración clínica neurológica hay que comprobar si el paciente presenta:

i) Estímulos tónicos y reflexos y ausencia de los otros reflejos.

ii) Oxigenación y ventilación adecuada.

iii) Temperatura corporal central mayor de 32°C.

iv) Ausencia de alteraciones metabólicas.

v) Sustancias o fármacos depresores del sistema nervioso central que pudieran ser causantes del coma.

Exhibit A

Part 4

CÓDIGO CIVIL Y LEGISLACIÓN COMPLEMENTARIA



BOGOTÁ - MÉXICO D.F. - BUENOS AIRES - CARACAS - LIMA - SANTIAGO - MIAMI

"... No basta con establecer la participación de distintos hechos o cosas en la producción del daño, es preciso determinar la idoneidad de la culpa o del riesgo, según los casos, para producir normalmente el hecho dañoso" (Jorge Bustamante Alcina, *Teoría general de la responsabilidad civil*, 4^a edición, pág. 256).

Analizadas en abstracto las circunstancias en que se produjo un daño, se determina en concreto cuál o cuáles de ellas, según el normal devenir de las cosas, fueron causa eficiente del daño, descartando aquellas que sólo favorecieron la producción del resultado o que eliminaron un obstáculo para el mismo, denominadas, por el lenguaje de Pirson Et de Villé, citado por Jorge Peirano Facio, con el nombre de condiciones u ocasiones" (*Responsabilidad extracontractual*, III edición, pág. 425)". (CSJ, Cas. Civil, Sent. mar. 30/93. M.P. Alberto Ospina Botero).

[§ 11899] JURISPRUDENCIA.—El criterio para la tassación del daño cuando éste es consecuencia de culpas concurrentes, no puede ser el resultado de antojadizas y arbitrarias deducciones. "En orden a regular la proporción de la indemnización en consideración a la incidencia o relevancia de cada una de las intervenciones culposas, el artículo 2357 del Código Civil, teniendo en cuenta la concurrencia de las dos culpas, o sea la del agente del daño y la del que lo padece, establece que en estos casos la apreciación "está sujeta a reducción"; reducción que se ha dejado al razonable arbitrio judicial, atendidas las circunstancias particulares de cada caso y por supuesto de la información ofrecida por el acervo probatorio obrante en el expediente, pues sólo así se puede llegar a una justa proporcionalidad en la distribución de la responsabilidad.

Si bien es cierto que no existen criterios fijos e intangibles para llegar a la tassación del daño cuando éste es consecuencia de culpas concurrentes, lo que también es claro que éste no puede ser el resultado de antojadizas y arbitrarias deducciones, sino efecto de un prudente juicio, extraño al capricho y voluntarismo del juzgador, porque como antes se anotó, y lo ha señalado la Corte, esa es una cuestión táctica "que debe fijar el fallador de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso (CPC, art. 174), para luego, sobre la base de hechos comprometidos a satisfacción y no en gracia de meros artificios en no pocas veces fruto de soluciones dogmáticas preconcebidas, determinan de modo matemático las proporciones en que debe efectuarse la división y de consiguiente, mitigar las prestaciones de reparación en el sentido y cuantía que proceda, cometida en el que ha de prevalecer ante todo la virtud de la prudencia y en cuyo desarrollo es an donde se hacen actuales, adquiriendo la plenitud de su vigencia, los poderes de ejercicio discrecional que a los jueces de instancia les reconoce la doctrina jurisprudencial rememorada en el párrafo precedente". (CSJ, Cas. Civil, Sent. feb. 21/2002. M.P. José Fernando Ramírez Gómez).

[§ 11900 a 11902] Reservedos.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE PERJUICIOS

[§ 11903] ART. 2358.—Las acciones para la reparación del daño proveniente de delito o culpa que puedan ejercitarse contra los que sean punibles por el de-

lito o la culpa, se prescriben dentro de los términos señalados en el Código Penal para la prescripción de la pena principal.

Las acciones para la reparación del daño que puedan ejercitarse contra terceros responsables, conforme a las disposiciones de este capítulo, prescriben en tres años contados desde la perpetración del acto (§ 13047).

[§ 11904] C.P.

ART. 108.—Prescripción de la acción civil. La acción civil proveniente del delito prescribe en veinte (20) años si se ejerce independientemente del proceso penal y en tiempo igual al de la prescripción de la respectiva acción penal, si se adelanta dentro de éste.

NOTA: En el nuevo Código Penal, Ley 599 de 2000, vigente a partir del 24 de julio de 2001, la prescripción de la acción civil proveniente de la conducta penal es del siguiente tenor literal:

"ART. 98.—Prescripción. La acción civil proveniente de la conducta punible, cuando se ejerce dentro del proceso penal, prescribe, en relación con los penalmente responsables, en tiempo igual al de la prescripción de la respectiva acción penal. En los demás casos, se aplicarán las normas pertinentes de la legislación civil".

[§ 11905] JURISPRUDENCIA.—Alcances del artículo 2358, frente a los términos de prescripción. "2. Sin embargo, no esclarece cómo pueden ser conciliables los conceptos de "responsabilidad directa" y de "terceros responsables", de forma que cuando se alude a éstos también han de ser comprendidas las hipótesis propias de aquéllo.

Ello, por supuesto, no era —ni es— posible, puesto que son dos nociones que si bien se refieren a la responsabilidad, se distinguen en que mientras que los terceros responsables, como su nombre lo indica, lo son por el hecho de otro, en la responsabilidad directa se responde por el hecho propio, el cual, como es apenas natural, tiene una óptica diferente en tratándose de personas naturales y de personas jurídicas: En aquéllas la expresión tácita y la connotación jurídica del hecho objeto de enjuiciamiento no presenta ninguna dicotomía. En éstas, en cambio, y como quiera que no pueden actuar más que por medio de personas naturales, ambas manifestaciones son atribuibles a sujetos diferentes. Pero tal disgregación no autoriza en modo alguno, a aseverar que la de las personas jurídicas es una responsabilidad de tercero. Este es un punto que desde hace ya un tiempo considerable se encuentra no sólo decidido sino decantado en la jurisprudencia. (...).

3. De otra parte, la distinción entre responsabilidad directa y responsabilidad por el hecho de otro no es una cuestión más o menos accesoria o de segundo orden, sino que se trata de algo que está en la base misma de la responsabilidad, como que su fundamento es distinto, pues si la culpa "In eligiendo" o la culpa "In vigilando" son las que inspiran o justifican la responsabilidad indirecta, tal como se desprende de los artículos 2347 y 2348 del C.C., las mismas, en el supuesto de la responsabilidad directa o por el hecho propio carecen de toda incidencia, siendo otros los soportes en los que ésta descansa.

Subsecuentemente, cuando el inciso 2º del artículo 2358 alude a la prescripción de las acciones contra los "terceros responsables", "conforme a las reglas de este capítulo", se está