

LA TUTELA
y
LAS ALTERNATIVAS A LA TUTELA

Preparado por
The Rhode Island Disability Law Center
349 Eddy Street
Providence, RI 02903
(401) 831-3150 Voz
(401) 831-5335 TTY

Abril de 2007

Introducción

El Rhode Island Disability Law Center, Inc. (Centro de Leyes para Incapacitados de Rhode Island, RIDLC por sus siglas en inglés) ha preparado este folleto. Tiene por objeto servir de guía para individuos incapacitados así como padres y entidades para ayudarles a entender mejor la tutela y las alternativas a la misma.

La tutela es la cancelación del derecho a tomar decisiones importantes sobre la vida. Es una de las distintas alternativas para proporcionar apoyo para tomar decisiones a las personas que no tienen la capacidad necesaria para tomarlas independientemente. La tutela es la más seria y entrometida de todas las opciones y solamente debe usarse cuando no existe otra alternativa que apoye de manera adecuada las necesidades del individuo al tomar decisiones.

Este folleto también tiene la intención de ayudar a individuos incapacitados a defenderse al sugerir soluciones viables para recibir el apoyo con las decisiones, restringir estrictamente una orden de tutela o a disputar o modificar una orden de tutela una vez que ha sido autorizada.

Sobre el RIDLC

El RIDLC es el centro legal sin fines de lucro financiado con fondos federales conocido desde 1977 como la entidad para la defensa y protección de personas incapacitadas en Rhode Island. Representamos a individuos con todo tipo de incapacidades físicas, cognitivas y mentales en una amplia variedad de cuestiones legales relacionadas con la incapacidad.

La misión del RIDLC es asistir a los ciudadanos de Rhode Island con diferentes habilidades en sus esfuerzos para lograr una inclusión completa y a ejercitar sus derechos humanos y civiles a través de la defensa legal.

El RIDLC cree que los individuos incapacitados deberían tener derecho al control personal de sus destinos con los apoyos naturales que resultan de la interdependencia humana. Con este fin, el RIDLC representa a personas incapacitadas que tratan de disputar peticiones de tutela presentadas en su contra, para poder proteger y maximizar su autonomía.

La tutela limitada en Rhode Island

La tutela es una relación ordenada por los tribunales entre un adulto competente (el tutor) y un adulto con capacidad limitada para tomar decisiones (el pupilo).¹ En Rhode Island, los Tribunales Sucesorios municipales supervisan el proceso de tutela y autorizan las órdenes. La ley estatal establece el proceso para obtener la tutela y los requisitos para su otorgamiento. Luego del nombramiento del tribunal, el tutor se convierte en la persona que toma las decisiones del pupilo. El tribunal brinda al tutor la autoridad para tomar decisiones específicas en nombre del pupilo y al mismo tiempo, elimina el derecho del pupilo de tomar dichas decisiones. La autoridad del tutor podría incluir el derecho a tomar decisiones sobre la atención de la salud, el derecho a decidir qué relaciones puede mantener el pupilo y con quién, el derecho a decidir dónde residirá el pupilo y el derecho a controlar las finanzas del pupilo.

Al reconocer que “establecer que una persona es totalmente incapacitada y en necesidad de un tutor niega a dicha persona todos sus derechos legales y civiles y que esta privación podría ser innecesaria”, Rhode Island modificó su ley de tutela en 1992 para crear un proceso de “tutela limitada” que “interfiera mínimamente con la capacidad legal de una persona de actuar en nombre propio.”² Al determinar el alcance de la tutela, los Tribunales Sucesorios (o “Probate Court” por su nombre en inglés) se concentrarán en las capacidades funcionales del individuo en distintos campos de decisiones y pueden nombrar un tutor *solamente* en dichos campos en los que el individuo no tiene capacidad. Se requiere que el tribunal “logre un delicado equilibrio entre proporcionar la protección y el apoyo necesario para ayudar al individuo y *proteger, en la mayor medida posible*, la libertad, intereses en la propiedad y privacidad del individuo.”³

La ley también requiere que las personas que solicitan la tutela muestren las medidas que se han tomado para usar *alternativas menos restrictivas* que la tutela. Estas alternativas menos restrictivas se listan en el formulario de petición que usan los Tribunales Sucesorios y varían desde opciones informales tales como manejo del dinero y programas de servicio social o de beneficios del gobierno hasta herramientas legales como fideicomisos y poderes judiciales. Las opciones se explican detalladamente a continuación.

¹ Las leyes de Rhode Island también incluyen un procedimiento para la tutela de niños. Ver R.I.G.L. §33-15.1-1 et seq., “Tutela de menores.” Este folleto solamente se ocupa de la tutela de adultos.

² R.I.G.L. §33-15-1

³ R.I.G.L. §33-15-4(a)(1)

Preguntas frecuentes

¿Se convierte automáticamente uno de los padres en el tutor de su hijo adulto?

Hasta que un niño alcance los dieciocho (18) años de edad, se considera que uno de los padres es el "tutor natural" del niño.⁴ Una vez que el menor cumple los dieciocho (18) años, se supone que es un adulto capaz de tomar decisiones. En el caso de niños incapacitados, la ley no es diferente. Uno de los padres debe presentar una petición al Tribunal Sucesorio apropiado si el padre decide solicitar la tutela de su hijo o hija adulto con una incapacidad.

¿Cuándo se nombrará un tutor para una persona adulta?

Una persona adulta podría necesitar un tutor, si una enfermedad que lo incapacita hace que sea incapaz de tomar algunas o todas las decisiones sobre la atención de la salud, sus finanzas, su lugar de residencia o sus relaciones. El hecho de que una persona toma decisiones con las que otros no están de acuerdo no quiere decir necesariamente que la persona no tiene la capacidad para tomar decisiones. La pregunta más pertinente es si la persona puede apreciar los riesgos y beneficios al tomar ciertas decisiones en particular. Incluso cuando una persona no tiene la capacidad para tomar decisiones, no se debe nombrar a un tutor a menos que *no existen alternativas menos restrictivas*.

¿Existen diferentes tipos de tutela?

Distinto que en otros estados, las leyes de Rhode Island no establecen diferencias entre tutores de personas y tutores de bienes. Como se indicó anteriormente, Rhode Island promulgó una ley de tutela limitada que generalmente se concentra en cuatro campos de la capacidad para tomar decisiones: financiero, atención de la salud, relaciones y lugar de residencia. La tutela se puede definir teniendo en cuenta la capacidad del pupilo de tomar decisiones en algunos pero no todos estos cuatro campos. Incluido dentro de un mismo campo funcional, podría ser posible que un pupilo pueda tomar algunas pero no todas las decisiones. Por ejemplo, podría ser posible que un pupilo preste su consentimiento a la atención médica de rutina y este derecho podría protegerse específicamente en una orden de tutela. El mismo pupilo podría necesitar que el tutor tome decisiones con respecto a procedimientos médicos más invasivos o de mayor riesgo y dicha situación también podría detallarse en la orden de tutela.

¿Qué es la tutela provisoria?

La tutela provisoria⁵ debe usarse cuando existe una emergencia y se necesita alguien que tome una decisión inmediatamente. El tutor provisorio solamente cumplirá su función hasta que el tribunal pueda decidir si se necesita un tutor permanente. No obstante, deberá evitarse la tutela provisoria en la medida de lo posible. Distinto que la tutela limitada

⁴ R.I.G.L. ..§33-15,1-1

⁵ R.I.G.L. ..§33-15-10

descrito anteriormente en el que se definen estrictamente las responsabilidades del tutor, la tutela provisoria puede otorgar una autoridad amplia al tutor provisorio para tomar decisiones. Además, el Tribunal Sucesorio tiene sola discreción para determinar el ejercicio del tutor provisorio y en general, no existe apelación luego del nombramiento de un tutor provisorio.⁶ Cuando se usa un tutor provisorio, se deberá hacer lo posible para limitar su alcance y duración.

Las leyes de Rhode Island también autorizan el nombramiento de una “tutela provisoria con un propósito específico.” En este proceso, el Tribunal Sucesorio podrá nombrar a un tutor provisorio limitado con el “propósito específico de autorizar, dirigir o ratificar cualquier transacción deseable o necesaria para la admisión a un centro de salud.” El ejercicio de este nombramiento se limita al tiempo necesario para admitir a la persona al centro de salud.⁷

¿Quién puede ser un tutor?

Individuos y entidades privadas o públicas pueden ser tutores. Las entidades que se benefician financieramente al proporcionar vivienda, servicios médicos o sociales a una persona no pueden ser tutores de dicha persona. El Tribunal Sucesorio realizará una evaluación de las calificaciones de un tutor propuesto, en general preguntando sobre la historia criminal, capacidad de administrar sus finanzas y capacidad de satisfacer las necesidades especiales del pupilo propuesto y la capacidad de cumplir los requisitos de la ley.

En la mayoría de los casos, parientes y amigos son nombrados tutores. Sin embargo, el Tribunal Sucesorio debe considerar los deseos y preferencias del pupilo propuesto sobre quién debería ser el tutor.⁸

¿Cuáles son los deberes y responsabilidades de un tutor?

Un tutor debe cumplir la obligación de actuar para defender los intereses del pupilo. Para lograrlo, el tutor debe reunirse a menudo con el pupilo y preguntarle qué desea en una determinada situación. Además, si el tutor administra las finanzas del pupilo, debe administrar los asuntos financieros frugalmente y sin derroche. Por último, un tutor no debe exceder los límites de la autoridad definidos en la orden de tutela.

La autoridad del tutor podría extenderse para tomar *algunas o todas* las decisiones sobre:

- el lugar de residencia del pupilo;
- la clase de atención médica que debe recibir el pupilo;
- la administración de los asuntos financieros del pupilo que incluyen los gastos incurridos en nombre del pupilo; y
- las relaciones que puede tener un pupilo.

⁶ R.I.G.L. §33-15-11

⁷ R.I.G.L. § 33-15- 8.1

⁸ R.I.G.L. 33-15-6(e)

Las siguientes son las obligaciones del tutor:

- Si el tutor tiene autoridad sobre las finanzas o los bienes personales del pupilo, tiene la obligación de presentar un *detalle contable* al Tribunal Sucesorio cada año, que describa los activos e ingresos del pupilo y un detalle de todos los gastos incurridos para beneficio del pupilo.
 - Como mínimo, el tutor debe asegurar que se satisfacen las necesidades básicas de la persona, tales como comida, ropa y albergue; y
 - El tutor debe mantener los activos del pupilo separados de sus propios activos. En general, se crean cuentas de tutela para lograrlo.
- Si el tutor tiene autoridad sobre la vida personal del pupilo, tal como capacidad para tomar decisiones sobre el lugar de residencia, las relaciones o el tratamiento médico, el tutor debe presentar un *informe anual del estatus* ante el Tribunal Sucesorio indicando la situación del pupilo, resumiendo las decisiones que se tomaron para beneficio del pupilo y cualquier cambio en la capacidad de tomar decisiones del pupilo.

¿Cuáles son los costos de la tutela?

Además del arancel de presentación que debe acompañar a la petición de tutela, también podrían requerirse el costo de la publicidad relacionado con la notificación a las partes interesadas. También se requiere el pago de los servicios de un tutor *ad litem* (ver a continuación).

Si se aprueba la tutela, el Tribunal Sucesorio podría requerir una fianza, con o sin garantía al tutor. El tribunal también puede aprobar el pago de algunos aranceles asociados con el costo de obtener la tutela y su manutención usando los bienes del pupilo.

¿Por qué evitar la tutela?

Además de afectar la autonomía y libertad del pupilo, la tutela puede ser un proceso costoso y que demanda mucho tiempo. Además, si se nombra a un tutor inapropiado o que no se preocupa, pueden ocurrir tremendas dificultades.

Las organizaciones de defensa y de incapacitados reconocen que la tutela podría ser utilizada innecesariamente o usada de mala manera para privar a ciertas personas de sus derechos fundamentales, lo que podría resultar en abuso, negligencia y explotación por parte de un tutor inapropiado.

- The Arc of the United States y la Asociación Norteamericana de Incapacidades Intelectuales y de Desarrollo presentaron una declaración conjunta en 2002 haciendo notar que “la tutela ha sido usada en exceso por quienes no conocen alternativas menos molestas o quienes simplemente tenían la intención de que sus opiniones prevalecieron por sobre los deseos del individuo. Con frecuencia, se han

ignorado, evitado intencionalmente o descartado tipos de intervenciones menos complicadas.”⁹

- Un Informe de Monitorización de la Tutela 2006 publicado por la AARP y redactado por la Comisión sobre Leyes y la Edad del Colegio Norteamericano de Abogados hizo notar la necesidad de que los tribunales controlen más las actividades de los tutores: “La tutela es una poderosa herramienta legal que puede producir buenos o malos resultados para una cantidad cada vez mayor de personas vulnerables incapaces de tomar sus propias decisiones. Si bien a menudo crea protecciones necesarias, también elimina derechos fundamentales. Los ancianos incapacitados corren el riesgo de sufrir abuso, negligencia y explotación por parte de los tutores con la autoridad de tomar decisiones personales y financieras en su nombre.”¹⁰

Alternativas a la tutela

Como se indicó anteriormente, se deberán considerar las alternativas a la tutela antes de su utilización. Las leyes de Rhode Island requieren este enfoque como así también nuestro entendimiento de los derechos humanos y de incapacitados. Algunos ejemplos comunes de las alternativas a la tutela, según el apoyo que necesite una persona para tomar decisiones, se listan a continuación. Asimismo, se pueden considerar otras soluciones innovadoras.

Alternativas para la atención de la salud

Poder notarial permanente para la atención de la salud

Las personas pueden preparar una declaración escrita que otorga a otra persona (llamada “agente”) el poder de tomar decisiones en nombre de ellos para asuntos médicos, cuando ya no puedan hacerlo. Existe un formulario específico que se debe usar en Rhode Island para crear el poder notarial permanente para la atención de la salud.¹¹ La persona que crea el poder debe firmar el formulario ante la presencia de dos testigos competentes o ante la presencia de un notario público.

La persona no necesita entender los riesgos y beneficios de todas las decisiones sobre los asuntos médicos que el agente podría tomar en su nombre. El individuo debe entender que le brinda al agente el derecho a tomar dichas decisiones.

Testamento vital

Los individuos pueden preparar un “testamento vital”, o sea una declaración escrita que brinda instrucciones a un médico para que termine o cancele procedimientos que mantienen

⁹ Ver http://www.aamr.org/Policies/pos_guardianship.shtml.

¹⁰ Ver http://www.aarp.org/research/legal/guardianships/2006_14_guardianship.html.

¹¹ Un estatuto creó dicho formulario. Ver R.I.G.L. § 23-4.10-2.

la vida en caso de una enfermedad terminal. El testamento debe ser ejecutado por una persona competente que tenga por lo menos 18 años de edad y firmado ante dos testigos.¹²

Alternativas para la administración financiera

Fiduciario o representante que recibe el pago

Cuando una persona que recibe beneficios por incapacidad del Seguro Social o beneficios de la Administración de Veteranos no puede administrar dichos beneficios, la entidad federal nombrará a una persona o entidad para que administre los beneficios de dicha persona. El Seguro Social llama a dicha persona un representante que recibe el pago. La Administración de Veteranos llama al administrador un fiduciario. El administrador nombrado recibirá los cheques de beneficio y debe usar el ingreso para pagar las necesidades básicas de la persona. En general, se deben preparar cuentas e informes detallando cómo se usó el ingreso provisto por el beneficio para la persona. Para poder ser un representante que recibe el pago, la entidad o individuo interesado debe presentar una solicitud ante la organización apropiada del gobierno.

Fideicomisos

Los fideicomisos son un plan legal para poner fondos bajo el control de un fideicomisario para beneficiar a una persona. El individuo que coloca los fondos, o el donante, puede indicarle al fideicomisario cómo debe gastar el dinero. Por ejemplo, los fondos pueden usarse solamente para los gastos escolares o de vivienda del individuo. Los fideicomisarios pueden ser instituciones tales como bancos, o individuos que conocen y se preocupan por la persona.

Poder

Un poder brinda a una persona el poder para actuar en nombre de otra. Una persona incapacitada puede brindar a otra persona el poder para que atienda sus asuntos financieros a través de un poder.

Otras opciones más informales incluyen:

- Titularidad mancomunada de cuentas bancarias,
- Capacitación en la administración del dinero a través de una entidad de servicio social o escuela, o
- Un amigo o miembro de la familia que ayude con el pago de facturas y/o presupuesto.

Alternativas para la atención personal

¹² R.I.G.L. .§23-4,11-3

Cuando una persona tiene dificultad para atender su cuidado personal, como por ejemplo, comer periódicamente, tomar medicamentos, limpiar o bañarse, podría necesitar ayuda personal en lugar de la tutela. Algunas de las opciones para la atención personal son:

- Servicios domiciliarios de atención de la salud;
- Gestión de casos;
- Meals on Wheels (Comidas entregadas a domicilio);
- Una guardería para adultos; o
- Opciones de la vivienda tales como asistencia con la vivienda, viviendas comunitarias y casas de crianza para adultos.

Alternativas sobre la seguridad

Si una persona sufre de abuso o negligencia, la persona o cualquier individuo preocupado puede denunciarlo a la organización apropiada del gobierno (por ej., el Departamento de Salud Mental, Retardo y Hospitales o el Departamento de Asuntos para Ancianos). El individuo también puede solicitar una orden judicial de protección, para prevenir que la persona que comete el abuso mantenga contacto con él o ella.

Procedimientos para obtener la tutela

Presentación de una petición de tutela limitado

Formularios

Los Tribunales Sucesorios utilizan formularios que se usan en todo el estado para la tutela. Se pueden obtener copias de los formularios del secretario de cada Tribunal Sucesorio o en línea de la Oficina del Secretario de Estado.¹³

El individuo o la entidad que trata de convertirse en tutor debe presentar una Petición de nombramiento como tutor limitado.

Con la petición, el individuo o entidad que solicita la tutela también debe presentar una Herramienta para la evaluación de la toma de decisiones (o DMAT por sus siglas en inglés)¹⁴, completado por el médico de cabecera del pupilo propuesto. La DMAT analiza la capacidad del individuo para tomar decisiones en distintas áreas. Otros individuos que conocen personal o profesionalmente al pupilo propuesto también pueden presentar una DMAT.

¹³ Los formularios están a disposición a través del sitio web del Secretario de Estado:
<http://www.sec.state.ri.us/library/probateforms/probate-index.html>.

¹⁴ Un estatuto estableció los formularios de la petición, el DMAT, la Notificación y el Informe GAL. Ver R.I.G.L. § 33-15-47.

Dónde presentarla

La petición de tutela debe presentarse al secretario del Tribunal Sucesorio en la ciudad o pueblo donde vive el pupilo propuesto o donde un pupilo propuesto que vive fuera del estado tiene un inmueble.¹⁵

Notificación

El pupilo propuesto tiene el derecho a recibir una notificación de la audiencia de tutela.¹⁶ El formulario de notificación indica la hora y la fecha de la audiencia así como los derechos del pupilo propuesto durante el proceso de la audiencia. Además, se nombra un tutor *ad litem* para proporcionar una notificación en persona al pupilo sobre la petición de tutela.¹⁷

Los Tribunales Sucesorios generalmente requieren que se publique en un periódico la audiencia programada de la petición de tutela.¹⁸

Responsabilidades del tutor *ad litem* (GAL por sus siglas en inglés)

El tutor *ad litem* (GAL), que no necesita ser un abogado, debe:

- Visitar personalmente al posible pupilo;
- Explicar la naturaleza, propósito y efecto legal del nombramiento de un tutor;
- Explicar el procedimiento de la audiencia (incluyendo los derechos listados a continuación);
- Informar al pupilo propuesto el nombre de la persona que se sabe solicita el nombramiento;
- Evaluar la DMAT, la petición y la notificación;
- Entrevistar al posible tutor; y
- Determinar si el pupilo propuesto desea ejercitar algunos de los derechos que se describen a continuación.

El tutor *ad litem* debe presentar un informe ante el tribunal indicando sus acciones para informarle si el posible pupilo

- Desea estar presente durante la audiencia;
- Desea impugnar la petición;
- Desea poner límites a los poderes del posible tutor;
- Pone objeciones a que una persona en particular sea nombrada tutor; y
- Desea tener la representación de un abogado.

Cuando el pupilo propuesto obtiene el asesoramiento legal, se cancela el nombramiento del tutor *ad litem*.¹⁹

¹⁵ R.I.G.L. §§33-15-2

¹⁶ R.I.G.L. §§33-15-17,1

¹⁷ R.I.G.L. §§33-15-7

¹⁸ R.I.G.L. §§33-22-11

Procedimientos durante la audiencia

Derechos del pupilo propuesto

El pupilo propuesto tiene el derecho de:

- Concurrir a la audiencia;
- Impugnar la petición;
- Solicitar que se limiten los poderes del tutor;
- Poner objeciones al nombramiento de un individuo en particular como tutor;
y
- Tener la representación de un abogado.

¹⁹ R.I.G.L. §33-15-7(f)

Si impugna la petición, el pupilo propuesto puede:

- Obligar a que participen testigos;
- Presentar pruebas; y
- Contrainterrogar a los testigos.

Determinaciones a realizar

Como se indicó anteriormente, el pupilo propuesto puede poner objeciones a la necesidad de un tutor o a los poderes específicos que deben otorgarse al tutor. Para apoyar esta objeción, el pupilo propuesto debe presentar pruebas que refuten la DMAT. En general, se logra a través de otro experto que puede atestiguar sobre la capacidad de tomar decisiones del individuo. El propio testimonio del pupilo propuesto también podría ser muy convincente.

El juez escuchará el testimonio de los testigos y luego tomará una decisión sobre:

- Si el individuo tiene, de hecho, limitaciones en su capacidad para tomar decisiones en las áreas indicadas en la petición;
- Si el individuo tiene limitaciones en su capacidad para tomar decisiones, si existen opciones menos restrictivas que se pueden usar como alternativa a la tutela; y
- Si no existen opciones menos restrictivas y una tutela limitada es necesaria, si la persona o entidad que solicita convertirse en tutor es la apropiada para dicha tarea.

Cómo cambiar órdenes de tutela

Como muchas órdenes judiciales, se puede apelar una orden que nombra a un tutor. También se puede cambiar con el tiempo, cuando cambien las necesidades del pupilo o la capacidad del tutor. El Tribunal Sucesorio puede modificar los términos de la orden. También puede eliminar a un tutor en particular o el tribunal podría cancelar completamente la tutela.

Apelaciones

Una orden que otorga una tutela se puede apelar ante el Tribunal Superior en el condado donde se encuentre el Tribunal Sucesorio. Las apelaciones se escuchan “*de novo*,” lo que significa que el caso se presentará de nuevo desde el principio.²⁰

Modificaciones

²⁰ R.I.G.L. §33-23-1

Los Tribunales Sucesorios también pueden modificar una orden de tutela y deben hacerlo, “cuando el alcance y las obligaciones de la orden de tutela limitada ya no satisfagan las necesidades del individuo o dejen de permitir al individuo la mayor autonomía posible.”²¹ Esta modificación se puede lograr a través de un acuerdo entre el pupilo y el tutor o cuando no se pueda lograr un acuerdo, se podrá solicitar una audiencia.

Remoción de tutores

El Tribunal Sucesorio puede destituir a un tutor cuando:

- El tutor desea renunciar;
- El tutor ya no puede cumplir o no cumple sus responsabilidades; o
- El pupilo puede demostrar que ahora tiene la capacidad para tomar las decisiones.²²

²¹ R.I.G.L. §33-15-4(a)(4)

²² R.I.G.L. §33-15-18