

UZASADNIENIE

Orzeczeniem z 17 maja 2023r. znak ON. (...)2.141.2023.EH Wojewódzki Zespół do Spraw Orzekania o Niepełnosprawności w S. utrzymał w mocy orzeczenie (...) do Spraw Orzekania o Niepełnosprawności w S. z 8 marca 2023r. znak WN. (...)2.12. zaliczające małoletnią Z. P. do osób niepełnosprawnych i obejmujące wskazania związane z niepełnosprawnością, w tym wskazanie, że małoletnia nie wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji, uchylając jedynie wskazane rozstrzygnięcie w części dotyczącej symbolu schorzeń powodujących niepełnosprawność i przyjmując wyłącznie symbol 11-I. Organ wskazał, że stwierdzone u dziecka ograniczenia nie powodują konieczności zapewnienia całkowitej opieki w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych, ponieważ małoletnia sukcesywnie nabywa umiejętności związane z chorobą, porusza się bez ograniczeń i zaspokaja potrzeby fizjologiczne zgodnie z normą życiową.

Działająca w imieniu małoletniej Z. P. jej przedstawicielka ustawowa K. P. wniosła odwołanie od orzeczenia Wojewódzkiego Zespołu domagając się jego zmiany poprzez przyjęcie, że córka wymaga do ukończenia 16 roku życia konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji.

Wojewódzki Zespół do Spraw Orzekania o Niepełnosprawności w S. wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

Z. P. urodziła się (...)

Niesporne

Małoletnia cierpi na cukrzycę typu 1, którą zdiagnozowano pod koniec 2019r.

Niesporne, nadto dokumentacja medyczna małoletniej – k. 1-7, 9, 18, 19, 34 akt sprawy akt organu

Wnosząca odwołanie była zaliczona z powodu wymienionego schorzenia do osób niepełnosprawnych od 9 roku życia do 31 stycznia 2023r. m.in. ze wskazaniem o konieczności zapewnienia jej stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Niesporne, nadto orzeczenie o niepełnosprawności – k. 17 akt organu.

Cukrzyca u Z. P. od pewnego czasu nie jest wystarczająco wyrównana. Utrzymują się wysokie poziomy cukru, co stwarza zagrożenie dla dziecka. Docelowe wartości glikemii osiągnęte są tylko w 37%.

Gdy małoletnia posiadała orzeczenie ze spornym obecnie wskazaniem, jej matka (samotnie wychowująca dziewczynkę) nie pracowała i zapewniała jej kompleksową opiekę w związku ze schorzeniem. Wówczas cukrzyca była wyrównana. Konieczność podjęcia pracy ograniczyła pełną dyspozycyjność przedstawicielki ustawowej, a to niekorzystnie wpłynęło na stan zdrowia małoletniej. Choć bowiem matka nadal przygotowuje jej posiłki, przeliczając na wymienniki, to nie jest w stanie roztoczyć pełnej kontroli nad stosowaniem się małoletniej do zaleceń.

Co do zasady dziewczynka korzysta z osobistej pompy insulinowej, ma też założony sensor (...) mierzący poziom cukru. Dziewczynka potrafi odczytać z sensora wielkość glikemii, z tym że czyni to wyłącznie w ciągu dnia. W nocy, gdy cukier powinien być badany trzykrotnie, Z. P. nie budzi się i wartości glikemii sprawdza jej matka. Małoletnia potrafi też ustawić pompę insulinową, jednak nadal w razie większych spadków czy wzrostów glikemii nie jest w stanie dobrać odpowiednich korekt, pomimo iż zna obowiązujące w tym zakresie reguły. Dziewczynka nie do końca potrafi też ocenić, jak spożycie danego produktu wpłynie na jej poziom cukru. Dodatkowo weszła w fazę buntu kwestionując zakazy żywieniowe i dopuszczając się ich złamania. Kiedyś, chcąc ukryć zjedzenie większej ilości niedozwolonych dla niej

produktów, podała sobie tak dużą ilość insuliny, że trafiła do szpitalnego oddziału ratunkowego. Dziewczynka wstydzi się choroby i w efekcie nie ustawia w szkole pompy, by podać korekty. W przypadku awarii pompy insulinę podaje małaletniej pielęgniarka szkolna, bo dziewczynka boi się zastrzyków. Problemy emocjonalne związane z chorobą potęguje zespół (...).

Dowód: przesłuchanie K. P. w charakterze strony (zapis skrócony – k. 53 – 54), opinia biegłej z zakresu diabetologii M. P. – k. 34a-36, dokumentacja medyczna – k. 34 akt, k. 34 akt organu, orzeczenie o potrzebie kształcenia specjalnego – k. 32 i nast. akt organu

Cukrzyca typu 1 powoduje konieczność zapewnienia małaletniej do ukończenia 16 roku życia stałej opieki innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Chwiejny przebieg schorzenia grozi zarówno hipo- jak i hiperglikemią, czyli stanami wymagającymi szybkiej i adekwatnej interwencji, której dziecko w tym wieku nie jest często w stanie podjąć. Wpływ na wystąpienie wskazanych stanów mają nie tylko błędy dietetyczne, nieprzewidziany wysięk czy wahania hormonalne okresu dojrzewania, ale i możliwe nieprawidłowe działanie pompy. Właściwa obsługa urządzenia i umiejętność doboru właściwej dawki insuliny wymaga wielokrotnego, odpowiedniego przeszkolenia i nie powinna pozostawać w gestii małaletniej chorej.

Dowód: opinia biegłej z zakresu diabetologii M. P. – k. 34a-36

Sąd zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 4a ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (na dzień orzeczenia t.j. Dz.U. 2023.100 ze zm.) osoby, które nie ukończyły 16 roku życia zaliczane są do osób niepełnosprawnych, jeżeli mają naruszoną sprawność fizyczną lub psychiczną o przewidywanym okresie trwania powyżej 12 miesięcy, z powodu wady wrodzonej, długotrwałej choroby lub uszkodzenia organizmu, powodującą konieczność zapewnienia im całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku.

Kryteria oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia określone zostały rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia (Dz. U 02.17.162 ze zm.) wydanym na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art. 4a ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Zgodnie z § 1 rozporządzenia oceny niepełnosprawności u osoby w wieku do 16 roku życia dokonuje się na podstawie następujących kryteriów:

- 1) przewidywanego okresu trwania upośledzenia stanu zdrowia z powodu stanów chorobowych, o których mowa w § 2 rozporządzenia, przekraczającego 12 miesięcy,
- 2) niezdolności do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, takich jak: samoobsługa, samodzielne poruszanie się, komunikowanie z otoczeniem, powodującej konieczność zapewnienia stałej opieki lub pomocy, w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w danym wieku, albo
- 3) znacznego zaburzenia funkcjonowania organizmu, wymagającego systematycznych i częstych zabiegów leczniczych i rehabilitacyjnych w domu i poza domem.

Przy ocenie niepełnosprawności dziecka bierze się pod uwagę rodzaj i przebieg procesu chorobowego oraz jego wpływ na stan czynnościowy organizmu, sprawność fizyczną i psychiczną dziecka oraz stopień jego przystosowania do skutków choroby lub naruszenia sprawności organizmu oraz możliwość poprawy stanu funkcjonowania pod wpływem leczenia i rehabilitacji (§ 2 ust. 2 rozporządzenia).

W niniejszej sprawie niesporna była niepełnosprawność małoletniej do 16 roku życia, spornym natomiast pozostawało, czy niepełnosprawność ta wiąże się ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji rodzając konieczność stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby.

Analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym opinii biegłej z zakresu diabetologii prowadziła do niepodzielenia stanowiska organu rentowego o braku takiego wskazania. Biegła jednoznacznie stwierdziła, że zdolność małoletniej do samodzielnej egzystencji jest ograniczona w stopniu znacznym i dziewczynka wymaga stałej opieki. Stanowisko to nie budzi wątpliwości sądu na tle pozostałego zgromadzonego materiału dowodowego – dokumentacji medycznej, orzeczenia o potrzebie kształcenia specjalnego (których autentyczność i rzetelność nie były kwestionowane) czy przesłuchania przedstawicielki ustawowej Z. P.. Opinia biegłej koresponduje ze wskazanymi dowodami, jest jasna, pełna i spójna, a jej wnioski pozostają w sposób przekonujący uzasadnione odniesieniem się do samego rodzaju schorzenia i związanych z nim ograniczeń oraz zagrożeń, a także niewyrównaniem choroby u wnoszącej odwołanie. Wszystko powyższe przy uwzględnieniu wysokich kwalifikacji biegłej i jej doświadczenia zawodowego nakazywało uznać opinie za rzetelną i wiarygodną, a w konsekwencji podzielić zawarte w niej wnioski. Okoliczność, iż biegła użyła sformułowania o znacznym stopniu niepełnosprawności nie rzutuje na wnioski opinii. Błąd w ocenie prawnej (przepisy nie przewidują stopni niepełnosprawności u osób do 16 roku życia) nie ma znaczenia dla reszty wywodów opinii, w których biegła jednoznacznie odnosi się do spornej przesłanki (zresztą znaczny stopień niepełnosprawności wiąże się z niezdolnością do samodzielnej egzystencji).

Do odmówienia wiary opinii nie mogą prowadzić zarzuty organu.

Choć w opinii wprost nie znalazło się uzasadnienie różnicy między oceną biegłej a organu, to odmienne stanowisko opiniującej zostało należycie uzasadnione, a powody odmiennej kwalifikacji jednoznaczne. Z wywodów biegłej wynika, że nie kwestionuje ona podnoszonego przez organ samodzielnego poruszania się czy załatwiania potrzeb fizjologicznych przez dziecko, a wiąże konieczność opieki z samym leczeniem czy monitorowaniem schorzenia i należycie to powiązanie uzasadnia.

Sąd nie podziela poglądu organu co do warunków, w których można orzec pozytywnie o spornej przesłance.

Przepisy dotyczące orzekania o niepełnosprawności w odniesieniu do osób do 16 roku życia trudno uznać za jednoznaczne i nie budzące wątpliwości interpretacyjnych, a ich stosowanie w praktyce stwarza wiele problemów. Wpływ na te problemy ma to, że w ustawie o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych ograniczono się do wprowadzenia definicji niepełnosprawności pozostawiając pozostałe regulacje rozporządzeniom. I tak np. § 2 ust. 1 wskazanego na wstępie rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia obejmuje wyszczególnienie stanów chorobowych uzasadniających konieczność stałej (podkr. sąd) opieki lub pomocy dziecku. Tymczasem dla uznania dziecka za niepełnosprawne nie ma w świetle definicji ustawowej wymogu stałości opieki czy pomocy, w definicji tej bowiem mowa o całkowitej (podkr. sąd) opiece lub pomocy. Nie wiadomo zatem, czy przepis rozporządzenia wymieniać miał schorzenia warunkujące uznanie dziecka za niepełnosprawne czy też schorzenia pozwalające na uznanie, iż dziecko wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji (że dotyczy go sporne w tej sprawie wskazanie, o jakim mowa w art. 6b ust. 3 pkt 7 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych). Również określenie w § 1 pkt 2 i 3 rozporządzenia dwóch alternatywnych (o czym świadczy funktor „albo”) stanów niepełnosprawności dziecka i ich definicji nie korespondują z poszczególnymi wskazaniami zawartymi w orzeczeniach o niepełnosprawności określonymi w art. 6 b ust. 3 pkt 7 i 8 ustawy, o której mowa (punkty 7 i 8 orzeczenia (...))

Wskazania z punktów 7 i 8 orzeczenia o niepełnosprawności zostały określone w art. 6b ust. 3 pkt 7 i 8 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Badając te wskazania należy ściśle odnosić się do brzmienia wskazanej regulacji. Ewidentnie nie uczynił to organ, o czym świadczy fakt, iż w uzasadnieniu orzeczenia odwołuje się on do braku konieczności całkowitej opieki (podkr. sąd). Zatem raz jeszcze podkreślić należy,

iż dla przyjęcia spornej przesłanki całkowita opieka nie jest wymagana (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2020r. II UK 395/18 opubl. L.).

Stała lub długotrwała opieka lub pomoc w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji bez wątplenia występuje w przypadku dzieci z różnymi niedowładami, upośledzonych umysłowo w stopniu głębokim etc., nie są one bowiem w stanie samodzielnie podejmować zwykłych codziennych czynności wykonywanych już przez rówieśników. Nie oznacza to jednak, iż w przypadku braku upośledzenia sprawności ruchowej dziecka oraz niewystępowania u niego istotnych zaburzeń psychicznych konieczność stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością samodzielnej egzystencji nie zachodzi. Wszystko zależy od indywidualnego przypadku.

Analiza zebranego w niniejszej sprawie materiału dowodowego dała podstawy do przyjęcia, iż w przypadku wnoszącej odwołanie występuje, w porównaniu z jej rówieśnikami, znacznie ograniczona zdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych skutkująca koniecznością stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby.

Jak już sygnalizowano, wynika to nie tylko z opinii biegłej, ale i innych dowodów w sprawie, w tym przesłuchania przedstawicielki ustawowej małoletniej. Brak było podstaw do kwestionowania wiarygodności tego przesłuchania. Jego treść nie pozwalała bowiem na uznanie, by było one ukierunkowane na uzyskanie korzystnego wyniku postępowania. Przeciwnie, przedstawicielka ustawowa nie zaprzeczała dość dużej samodzielności córki i nie starała się wyolbrzymiać swojego udziału w codziennym funkcjonowaniu dziecka. Podawane przez nią czynności, są typowymi podejmowanymi przez rodziców małoletnich czy samych dorosłych chorych na cukrzycę typu 1. Stąd należało uznać zeznania przedstawicielki ustawowej małoletniej odwołującej się za wiarygodne.

W ocenie sądu, wsparcie udzielane Z. P. przez matkę, polegające poza nocnym monitoringiem poziomu glikemii, na komponowaniu posiłków, przeliczaniu ich składu i ustalaniu dawek insuliny, ewentualnych korektach lub podawaniu posiłków (napojów) zwiększających poziom cukru trudno zakwalifikować jedynie jako współdziałanie opiekuna w procesie leczenia i rehabilitacji. Czynności te nie mają bowiem charakteru incydentalnego ani charakteru stałego ale z niewielkim obciążeniem czasowym podejmującej je osoby. Podejmowanie tych czynności jest absorbujące czasowo, a odstąpienie od rygorystycznego przestrzegania reguł rodzi zagrożenie dla zdrowia i życia dziecka. Podejmowanie tych czynności stanowi udział rodzica w procesie leczenia, jednocześnie jednak ich zakres wskazuje na znacznie ograniczoną zdolność małoletniej do samodzielnej egzystencji. Z. P. nie jest bowiem w stanie samodzielnie utrzymywać, zarówno badaniem, podażą insuliny jak i posiłkami, właściwego poziomu cukru w organizmie. Pomimo stosunkowo dużej wiedzy, dziewczynce utrudniają to dodatkowo problemy emocjonalne warunkowane zespołem (...). Powyższe pozwala na uznanie, iż po stronie małoletniej występuje aktualnie sporne w niniejszej sprawie wskazanie, a to konieczność stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Choroba dziewczynki ma wpływ bowiem na wszelkie sfery jej życia, a brak stałego monitorowania stanu małoletniej i podaży prawidłowych dawek insuliny stanowi zagrożenie dla jej bytu. Dodatkowo zauważyć wypada, iż schorzenie dziecka rodzi konieczność stałej dyspozycyjności matki.

Dla uznania, że zachodzi konieczność stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy dziecku nie jest niezbędne, by wystąpiła niezdolność do zaspokajania wszystkich podstawowych potrzeb życiowych wymienionych w § 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia tj. i samoobsługi i poruszania się i komunikowania z otoczeniem. Przykładowo dziecko leżące (sparaliżowane), nie mające żadnych kłopotów z komunikowaniem się, wymaga, co oczywiste, zarówno opieki jak i pomocy. Sporne wskazanie mówi zresztą nie o niezdolności, a o znacznie ograniczonej zdolności do samodzielnej egzystencji. Ograniczenia w samoobsłudze mogą zatem już samodzielnie skutkować uznaniem, iż zachodzi przesłanka, o jakiej mowa w pkt 7 orzeczenia (...). Zdaniem sądu takie ograniczenia występują u małoletniej odwołującej się, choć może ona samodzielnie ubrać się, umyć, zjeść posiłek, przemieszczać poza domem czy komunikować z otoczeniem. Inaczej bowiem aniżeli u zdrowego dziecka w tym samym wieku nie jest u niej możliwe zaspokojenie głodu poprzez przygotowanie sobie prostego posiłku czy nawet nabycie takowego. Posiłek musi odpowiadać określonym kryteriom a jego spożycie winno poprzedzać przeliczenie go na wymienniki.

Także wpływ nawet dobrze skomponowanego posiłku na wartości glikemii musi podlegać monitorowaniu i w razie potrzeby dodatkowym działaniom (podaniu korekty albo przekąski). W przypadku małoletniej samoobsługa to także podejmowanie czynności związanych z leczeniem (badanie poziomu cukru, dawkowanie insuliny), są one bowiem niezbędne dla jej życia, a ich zakres czasowy jest znaczny.

Wskazać jeszcze należy na skutek pozytywnego rozstrzygnięcia w orzeczeniu o niepełnosprawności co do spornej w tej sprawie przesłanki. Ujęte w orzeczeniach o niepełnosprawności wskazania dotyczące konieczności stałego współdziałania opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji i konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji są przesłankami świadczenia pielęgnacyjnego określonymi w art. 17 ustawy z dnia 28 listopada 2013r. o świadczeniach rodzinnych (na dzień wydania zaskarżonego orzeczenia Dz.U. 2023.390 z późn.zm.). Przepis ten w ustępie 1 przewidywał na dzień wydania zaskarżonego orzeczenia, prawo do świadczenia pielęgnacyjnego dla rodzica lub opiekuna dziecka, jeżeli nie podejmują lub rezygnują z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w celu sprawowania opieki nad osobą legitymującą się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności albo orzeczeniem o niepełnosprawności (czyli orzeczeniem wydawanym osobie do 16 roku życia) łącznie ze wskazaniami: konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji oraz konieczności stałego współdziałania opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji. Sporne wskazanie zatem powiązane było z takim stanem zdrowia dziecka, który wykluczał pracę zarobkową (o ile rodzic nie zapewni dziecku opieki innej osoby). W ocenie sądu taka sytuacja miała (i ma) miejsce po stronie małoletniej. Dziecko wymaga bowiem ciągłej kontroli, której nie da się prowadzić na odległość, a dodatkowo także szybkich interwencji rodzica w niespodziewanych sytuacjach. O niemożności zwykłej pracy na etacie z opieką nad dzieckiem z cukrzycą świadczy niewyrównanie poziomów glikemii, gdy opieka matki – z powodu pracy- uległa ograniczeniu.

W tym miejscu należałoby jeszcze zwrócić uwagę na wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie wydany w sprawie VI U 36/21. Sąd Okręgowy zmienił niekorzystny dla odwołującego się wyrok tutejszego sądu (wydany w sprawie IX U 375/19) przyjmując istnienie omawianej wyżej przesłanki z art. 6b ust. 3 pkt 7 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych w sytuacji, gdy pomoc rodzica kilkulatka obejmowała bieżące kontrolowanie prawidłowego umiejscowienia soczewki kontaktowej, zakrywanie oka i ćwiczenia wzroku, a brak takiej pomocy rodziłby ryzyko ślepoty jednego oka i złego rozwoju gałki ocznej.

Mając na uwadze wszystko powyższe sąd, w oparciu o art. 477¹⁴ § 2 k.p.c., zmienił zaskarżone orzeczenie zgodnie z żądaniem odwołania.

Sygn. akt IX U 348/23

ZARZĄDZENIE

1. (...)
2. (...)
3. (...)