

EN FAIT

1. Madame G _____-I_____, a déposé en date du 21 juin 2005 une demande d'allocation pour impotent.
2. De cette demande, il ressort que l'assurée a besoin de l'aide régulière d'autrui pour aller aux toilettes (depuis 2004), se déplacer à l'intérieur ou à l'extérieur (depuis 2001) et établir des contacts avec son entourage (depuis 2003). Il a par ailleurs été précisé que si l'assurée pouvait s'habiller, s'alimenter et faire sa toilette seule, il fallait lui préparer les habits, lui préparer ses repas, veiller à ce qu'elle s'alimente et se lave. Depuis 2001, l'assurée ne s'orientait plus ni dans l'espace, ni dans le temps, oubliait ses rendez-vous et ne pouvait plus utiliser le téléphone. Depuis 2003, l'assurée avait également besoin qu'une personne surveille chaque jour la prise des médicaments. Un service d'aide à domicile avait été mis en place. L'aide avait en premier lieu été apportée par les enfants, petits-enfants et proches jusqu'au décès de l'époux de l'assurée, le 7 avril 2005.
3. L'Office cantonal de l'assurance-invalidité du canton de Neuchâtel a accusé réception de cette demande en date du 29 juin 2005 mais n'y a pas donné suite.
4. Le 19 juillet 2005, le Dr L _____ a indiqué que l'assurée souffrait de démence due à la maladie d'Alzheimer évoluant depuis 2001 et s'aggravant. Finalement, une seconde demande a été déposée le 22 mars 2007 par l'établissement médico-social (EMS) dans lequel l'assurée avait été admise en date du 6 novembre 2006. Il a été indiqué qu'il avait pu être constaté à partir de cette date que l'assurée avait besoin de l'aide régulière et importante d'autrui pour se vêtir, pour faire sa toilette, pour aller aux toilettes, pour se déplacer à l'extérieur, ainsi que d'une aide permanente dans le cadre des soins de base et d'une surveillance personnelle permanente, 24h sur 24, en raison d'un risque de fugue et de chute.
5. Par décision du 17 janvier 2008, l'OCAI, constatant que l'assurée avait besoin de l'aide régulière et importante d'autrui pour accomplir quatre actes ordinaires de la vie depuis le mois de novembre 2006, lui a accordé une allocation pour impotence moyenne à compter du 1er novembre 2007.
6. Par courrier du 20 janvier 2008, la fille de l'assurée, Madame H _____, a formé opposition à cette décision en concluant à ce que l'allocation pour impotence soit accordée à compter du mois d'avril 2005 déjà, date à laquelle son père est décédé. Madame H _____ a reproché à l'OCAI de n'avoir pas tenu compte des indications données dans la demande déposée en juin 2005. Elle a expliqué que le diagnostic de maladie d'Alzheimer avait été posé en 1999, qu'en 2000 déjà, sa mère avait eu besoin de l'aide de ses proches, que cette aide avait été en grande partie assurée par son époux, jusqu'au décès de ce dernier en avril 2005, date à laquelle sa mère était venue habiter chez elle en attendant son admission dans un

établissement médico-social (EMS), le 6 novembre 2006 (entrée à la RésidenceX_____). Madame H_____ précise que bien qu'elle ait pu bénéficier d'un congé de six mois sans solde pour s'occuper de sa mère, il lui a fallu, vu l'ampleur de sa tâche, recourir à des aides de ménage et de garde. En attendant d'être admise en EMS, sa mère a fait plusieurs séjours en unité d'accueil temporaire et en pension. En mars 2007, une seconde demande d'allocation a dû être déposée par l'EMS, vu l'absence de réponse à la première.

7. Par décision sur opposition du 19 mars 2008, l'OCAI confirmé la décision du 17 janvier 2008. Il a considéré que l'ensemble des pièces du dossier concordait quant à la date de naissance du droit à la prestation, que les faits rapportés dans la demande initiale de juin 2005 n'ouvraient pas droit à une allocation pour impotence et que la nécessité de l'aide régulière et importante d'autrui pour accomplir quatre actes ordinaires de la vie n'avait débuté qu'en novembre 2006.
8. Par courrier du 10 avril 2008, la fille de l'assurée a interjeté recours contre cette décision. Elle a tout d'abord reproché à l'Office de n'avoir rendu sa décision que plus de trois ans après sa demande de prestation. Elle s'étonne que le dossier de sa mère ait été transmis par l'Office de Neuchâtel à celui de Genève en date du 16 août 2005 si les conditions d'octroi d'une allocation n'étaient pas réunies. Elle allègue que si elle avait obtenu une réponse négative plus tôt, elle n'aurait pas attendu l'entrée de sa mère en institution pour reformuler une demande. Madame H_____ admet qu'il est difficile de déterminer aujourd'hui, a posteriori, le degré d'impotence de sa mère en 2005 et reproche à l'OCAI la négligence dont il a fait preuve en laissant le dossier en souffrance aussi longtemps.
9. Invité à se prononcer, l'OCAI, dans sa réponse du 13 mai 2008, a conclu au rejet du recours. L'intimé a confirmé que le dossier de l'assurée lui avait été transféré en date du 16 août 2005 par l'Office de Neuchâtel. Il a expliqué que le dossier n'avait malheureusement été transmis par le service informatique au gestionnaire qu'en date du 23 février 2007, date à laquelle ce dernier avait pu débiter l'instruction de la cause. Quant au fond, l'OCAI considère que l'assurée ne présentait pas d'impotence de degré moyen au moment où a été déposée la première demande de prestation, soit en juin 2007, dans la mesure où elle n'avait pas besoin de l'aide régulière et importante d'autrui pour accomplir au moins quatre actes ordinaires de la vie.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) relatives à la

loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 56 à 60 LPGA).
3. Le litige porte sur le point de savoir à partir de quand l'assurée peut se voir accorder une allocation pour impotence moyenne.
4. Est considérée comme impotente toute personne qui, en raison d'une atteinte à sa santé, a besoin de façon permanente de l'aide d'autrui ou d'une surveillance personnelle pour accomplir les actes élémentaires de la vie quotidienne (art. 9 LPGA).

Ont droit à l'allocation pour impotent les bénéficiaires d'une rente de vieillesse qui présentent une impotence moyenne ou grave (art. 43bis de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants [LAVS]). Une impotence de faible degré ne suffit donc pas à ouvrir droit à une allocation.

5. Selon l'art. 37 al. 2 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI) - dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2004 - il y a impotence de degré moyen si l'assuré, même avec des moyens auxiliaires, a besoin:
 - a. d'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir la *plupart des actes ordinaires de la vie* (au moins quatre, selon la circulaire sur l'invalidité et l'impotence dans l'assurance-invalidité [CIIAI], ch. 8008);
 - b. d'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir au moins *deux actes ordinaires de la vie et nécessite, en outre, une surveillance personnelle permanente*; ou
 - c. d'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie et nécessite, en outre, *un accompagnement durable pour faire face aux nécessités de la vie* au sens de l'art. 38.
6. Selon la jurisprudence, les actes ordinaires les plus importants se répartissent en six domaines:
 - a. se vêtir et se dévêtir;
 - b. se lever, s'asseoir, se coucher;
 - c. manger;
 - d. faire sa toilette (soins du corps);
 - e. aller aux toilettes;
 - f. se déplacer (dans l'appartement, à l'extérieur, établir des contacts; ATF 124 II 247 ss; 121 V 90 consid. 3a et les références).

De manière générale, on ne saurait réputer apte à un acte ordinaire de la vie, l'assuré qui ne peut l'accomplir que d'une façon non conforme aux mœurs usuelles (ATF 106 V 159 consid. 2b). Ce principe est en particulier applicable lorsqu'il s'agit

d'apprécier la capacité d'accomplir l'acte consistant à aller aux toilettes (ATF 121 V 95 consid. 6c ; ATF 121 V 94 consid. 6b et les références). Cependant, si certains actes sont rendus plus difficiles ou même ralentis par l'infirmité, cela ne suffit pas pour conclure à l'existence d'une impotence (RCC 1989 p. 228 et RCC 1986 p. 507; ch. 8013 CIIAI).

Pour qu'il y ait nécessité d'assistance dans l'accomplissement d'un acte ordinaire de la vie comportant plusieurs fonctions partielles, il n'est pas obligatoire que la personne assurée requiert l'aide d'autrui pour toutes ou la plupart de ces fonctions partielles; il suffit bien au contraire qu'elle ne requière l'aide d'autrui que pour une seule de ces fonctions partielles (ch. 8011 CIIAI; ATF 117 V 146 consid. 2). Il faut cependant que, pour cette fonction, l'aide soit régulière et importante. Elle est régulière lorsque la personne assurée en a besoin ou pourrait en avoir besoin chaque jour, par exemple lors de crises se produisant parfois seulement tous les deux ou trois jours mais pouvant aussi survenir brusquement chaque jour ou même plusieurs fois par jour (ch. 8025 CIIAI). L'aide est considérée comme importante lorsque la personne assurée ne peut plus accomplir au moins une fonction partielle ou qu'elle ne peut le faire qu'au prix d'un effort excessif ou d'une manière inhabituelle ou lorsqu'en raison de son état psychique, elle ne peut l'accomplir sans incitation particulière ou encore, lorsque, même avec l'aide d'un tiers, elle ne peut accomplir un acte ordinaire déterminé parce que cet acte est dénué de sens pour elle (ch. 8026 CIIAI).

c) Il y a surveillance personnelle permanente lorsqu'un tiers doit être présent toute la journée, sauf pendant de brèves interruptions, auprès de la personne assurée parce qu'elle ne peut être laissée seule. La nécessité de surveillance doit être admise s'il s'avère que l'assuré, laissé sans surveillance, mettrait en danger de façon très probable soit lui-même soit des tiers (ch. 8035 CIIAI).

d) Quant à l'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie, il doit avoir pour but d'éviter que des personnes ne soient complètement laissées à l'abandon et/ou ne doivent être placées dans un home ou une clinique. Lorsqu'une personne assurée nécessite durablement cet accompagnement, elle est réputée atteinte d'une impotence faible (ch. 8040 CIIAI). Il n'est pas nécessaire que l'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie soit assuré par un personnel d'encadrement qualifié ou spécialement formé (chiffre 8045 CIIAI).

L'accompagnement est régulier lorsqu'il est nécessité en moyenne au moins deux heures par semaine sur une période de trois mois (ch. 8053 CIIAI).

Il doit prévenir le risque d'isolement durable, de perte de contacts sociaux et, par là, de détérioration durable de l'état de santé de la personne assurée. Le risque purement hypothétique d'isolement du monde extérieur ne suffit pas ; l'isolement de la personne assurée et la détérioration subséquente de son état de santé doivent au

contraire s'être déjà manifestés. L'accompagnement nécessaire consiste à s'entretenir avec la personne en la conseillant et à la motiver pour établir ces contacts, par exemple en l'emmenant assister à des manifestations (ch. 8052 CIIAI).

Si la personne assurée nécessite non seulement un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie mais aussi une aide pour une fonction partielle des actes ordinaires de la vie (par exemple une aide pour entretenir des contacts sociaux), la même prestation d'aide ne peut être prise en compte qu'une seule fois, soit à titre d'aide pour la fonction partielle des actes ordinaires de la vie, soit à titre d'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie (ch. 8048 CIIAI).

7. En l'espèce, l'intimé a considéré que les conditions d'octroi d'une allocation pour impotence de degré moyen n'ont été remplies qu'à compter du 6 novembre 2006, se basant pour cela sur la seconde demande de prestations remplie par l'EMS dans lequel a résidé l'assurée à compter de cette date.

Ce faisant, l'intimé a gravement manqué à son obligation d'instruire correctement le dossier. Il apparaît en effet évident que si l'EMS a systématiquement fait remonter le besoin d'aide régulière au 6 novembre 2006, c'est parce que ce n'est qu'à compter de cette date - qui correspond à l'admission de l'assurée - que ses collaborateurs ont pu constater la situation par eux-mêmes et non parce que ce besoin se serait soudainement manifesté à compter ce jour-là. Il convient en effet de rappeler que l'assurée attendait d'être admise en EMS depuis le mois d'avril 2005 déjà, date à laquelle son époux, qui lui apportait jusqu'alors l'aide indispensable, est décédé.

Si le dossier de l'assurée avait été correctement instruit en temps utile, une infirmière de santé de publique aurait été envoyée au domicile de Madame H_____ pour établir un rapport en bonne et due forme. Cela n'a malheureusement pas été fait, de sorte que le Tribunal de céans ne dispose donc désormais, pour se déterminer sur la situation telle qu'elle s'est présentée avant l'admission de l'assurée en institut, que de la demande initialement remplie en juin 2005. Cette demande est cependant suffisante en soi pour se faire une idée de la situation, d'autant que le Dr L_____ a confirmé en juillet 2005 que l'assurée souffrait de démence due à la maladie et s'aggravant depuis 2001.

Or, il ressort de la demande de prestations déposée en juin 2005 que l'assurée avait d'ores et déjà besoin de l'aide régulière et importante d'autrui pour deux actes ordinaires de la vie, soit : aller aux toilettes (depuis 2004) et se déplacer à l'intérieur ou à l'extérieur (depuis 2001).

Même si la fille de l'assurée a formellement répondu par la négative à la question de savoir si sa mère avait besoin de l'aide d'autrui pour s'habiller, s'alimenter et faire sa toilette, elle a précisé qu'il fallait lui préparer ses habits, lui préparer ses repas, et veiller à ce qu'elle se lave et mange, car elle ne se préoccupait spontanément ni de

se laver ni de s'alimenter. Dès lors, on peut également considérer que l'assurée avait besoin de l'aide régulière et importante d'autrui pour deux actes ordinaires de la vie supplémentaires : se laver et manger, puisqu'en raison de sa maladie, elle ne pouvait accomplir ces actes sans incitation particulière et ce, depuis 2002.

La demande de prestations indique également que depuis 2001, l'assurée ne s'orientait plus ni dans l'espace, ni dans le temps, oubliait ses rendez-vous et ne pouvait plus utiliser le téléphone. Depuis 2003, l'assurée avait également besoin qu'une personne surveille chaque jour la prise des médicaments. Un service d'aide à domicile avait été mis en place. L'aide avait en premier lieu été apportée par les enfants, petits-enfants et proches jusqu'au décès de l'époux de l'assurée, le 7 avril 2005.

Il ressort de ces explications que l'assurée a eu besoin d'une surveillance personnelle bien avant son admission en institution et ce, à raison de 12 heures par jour.

De la même manière, elle a eu besoin de l'accompagnement de son époux d'abord, puis de ses proches pour faire face aux nécessités de la vie, étant rappelé qu'il n'est pas nécessaire que cet accompagnement soit assuré par un personnel d'encadrement qualifié ou spécialement formé. La durée minimale d'accompagnement - soit deux heures par semaine sur une période de trois mois - était d'ailleurs largement atteinte, vu les explications données par les proches.

Eu égard aux considérations qui précèdent, il est manifeste que les conditions d'octroi d'une allocation pour impotent de degré moyen ont été remplies bien avant le 6 novembre 2006, probablement depuis 2003 déjà, date à partir de laquelle l'assurée a eu besoin de l'aide régulière et importante d'autrui pour se déplacer à l'extérieur, s'alimenter et se laver, ainsi que d'une surveillance personnelle et d'un accompagnement.

Étant rappelé que selon l'art. 43bis al. 2 LAVS, le droit à l'allocation pour impotent prend naissance le premier jour du mois au cours duquel toutes les conditions de ce droit sont réalisées mais au plus tôt dès que l'assuré a présenté une impotence grave ou moyenne sans interruption durant une année au moins, il faut donc considérer que le droit à l'allocation s'est ouvert à la fin de l'année 2003 au plus tard. La demande déposée le 21 juin 2005 l'a donc été tardivement.

8. a) Aux termes de l'art. 48 al. 2 LAI - applicable au moment du dépôt de la demande -, si l'assuré présente sa demande plus de douze mois après la naissance du droit, les allocations ne sont allouées que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande; elles sont accordées pour une période antérieure si l'assuré ne pouvait pas connaître les faits ouvrant droit à des prestations et qu'il présente sa demande dans les douze mois dès le moment où il en a eu connaissance.

La jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances en la matière est très restrictive dans la mesure où par « faits ouvrant droit à des prestations », il faut entendre l'atteinte à la santé physique et mentale qui cause un besoin de façon permanente de l'aide d'autrui ou d'une surveillance personnelle pour accomplir les actes élémentaires de la vie quotidienne. On ne peut entendre par cette expression la faculté subjective de l'assuré de se faire une idée de son état ; il s'agit bien plutôt de savoir si les faits ouvrant droit à prestations peuvent objectivement être constatés ou non. Ainsi, l'assuré qui connaissait les faits ouvrant droit à des prestations mais qui ignorait qu'ils lui donnaient droit à ces prestations ne peut se prévaloir de cette disposition (ATF 102 V consid. 1a p. 113).

En l'occurrence, les prestations ne peuvent donc être octroyées qu'à compter du 21 juin 2004, soit douze mois avant le dépôt de la demande d'allocation pour impotent.

Eu égard aux considérations qui précèdent, le recours est admis en ce sens que l'assurée se voit reconnaître un droit à une allocation pour impotence moyenne à compter du 1^{er} juin 2004.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :
Statuant**

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet.
3. Constate que l'assurée a droit à une allocation pour impotence moyenne à compter du 1^{er} juin 2004.
4. Renvoie la cause à l'intimé pour calcul des prestations dues.
5. Met un émolument de 1000 fr. à la charge de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité.
6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Brigitte LUSCHER

Karine STECK

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le