

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 20 juillet 2012

Présidence de Mme RÖTHENBACHER
Juges : Mme Pasche et M. Neu
Greffier : M. d'Eggis

* * * * *

Cause pendante entre :

A.R. _____, à Lausanne, recourant, représenté par sa mère [...] et assisté par Me Benoît Morzier, avocat à Lausanne,

et

OAI (ci-après : OAI), à Vevey, intimé.

Art. 36 al. 2, 37, 39 RAI

E n f a i t :

A. Par demande de prestations AI pour assuré âgé de moins de 20 ans révolus datée du 18 juin 2002, A.R._____, né le 27 janvier 1999, fils des époux B.R._____ et C.R._____, alors en instance de divorce, a demandé des subsides pour la formation scolaire spéciale en raison d'un retard dans le développement.

Dans un rapport médical du 20 novembre 2002, le Dr Q._____, pédiatre FMH, a indiqué que des mesures médicales permettraient d'améliorer l'intégration ultérieure de l'assuré dans une activité lucrative et que celui-ci avait besoin d'un traitement médical. En annexe, une lettre rédigée le 19 mars 2002 par le Dr G._____, neuropédiatre au CHUV, indiquait que l'ensemble des éléments observés était tout à fait compatible avec un syndrome autistique. Un rapport établi le 24 juin 2002 par le Service universitaire de psychiatrie de l'enfant et de l'adolescent (SUPEA) sous la supervision de la Dresse Z._____, cheffe de clinique, a émis l'hypothèse d'aspects dépressifs sous-jacents et diagnostiqué un trouble touchant de multiples domaines du développement de type B (702) et un trouble de la relation de type sous-impliqué (902).

Dans un "questionnaire pour des contributions aux frais de soins pour mineurs impotents" rempli le 29 janvier 2003, l'enquêteur constate que l'assuré a besoin de soins permanents de type médico-infirmier, présente une incontinence en permanence, a besoin d'une surveillance personnelle accrue et que son éducation requiert un surcroît de temps par rapport à celle d'un enfant valide du même âge. En particulier, à la rubrique 4.1.3 consacré au "*manger*", on lit :

"A.R._____ est assis sur une chaise avec une ceinture qui le tient, sinon il ne resterait pas en place. A.R._____ ne comprend pas encore qu'il peut manger avec une cuillère. Il l'a dans une main et prend la nourriture avec les doigts de l'autre main. Il faut alors sans arrêt le guider et lui montrer comment il faut s'y prendre. Il met partout de la nourriture, s'arrose avec. Il est indispensable qu'un

adulte soit à ses côtés et l'aide à manger. Sa maman lui donne d'abord à manger et ensuite elle peut prendre son repas. A.R. _____ n'a plus les dents de devant. (...) Tout est coupé en petits morceaux pour lui faciliter la tâche. Sa maman lui donne également de la bouillie (petits pots pour bébé)."

A la rubrique relative à la surveillance personnelle (ch. 4.3), on lit :

"Surveillance accrue indispensable. A.R. _____ n'a pas conscience du danger. Sa maman est obligée de baisser les stores pour éviter que l'enfant, en ouvrant la fenêtre, se mette en danger. A.R. _____ ouvre toutes les fenêtres. Il va prendre une chaise pour atteindre la fenêtre. Il est indispensable de fermer les portes des chambres ou de la cuisine à clé. A.R. _____ casse tout ce qu'il prend et trouve. Il va se servir dans les armoires et jette tout par terre. Il colore sur les murs si par malheur il trouve un crayon (ou stylo). Il arrache la tapisserie etc ... Il faut sans arrêt avoir un oeil sur ses faits et gestes. Il ne peut être laissé une seule minute seul. Il se déshabille sans arrêt, il faut toujours être derrière lui pour l'en empêcher."

Par décision du 23 février 2004, l'OAI a accepté la prise en charge des coûts du traitement de l'infirmité congénitale (no 401 OIC) du 5 juillet 2002 au 31 janvier 2019 au tarif AI.

Par décision du 28 septembre 2004, l'OAI a reconnu le droit à une allocation pour une impotence moyenne du 1^{er} janvier 2004 au 31 janvier 2017 et à un supplément pour soins intenses en raison d'un surcroît de 6 heures par jour en cas de séjour à la maison, en faveur de l'enfant assuré.

Dans un questionnaire de révision d'allocation pour impotent de l'AI signé le 4 juin 2009 par C.R. _____, celle-ci expose notamment qu'elle-même et la sœur de l'assuré lui apportent de l'aide et que celui-ci ne peut pas être laissé seul à cause de son inconscience du danger. La mère de l'assuré a indiqué que celui-ci a besoin, en raison de son impotence, de l'aide régulière et importante d'autrui pour plusieurs actes ordinaires depuis la naissance. Pour se vêtir ou se dévêtir, l'aide consiste à "mettre couches (nuit), habillement complet sous-vêtements, habits, chaussettes et chaussures, vestes, pyjama. Se déshabille partiellement,

parfois les déchire" (ch. 3.1.1). L'assuré ne parvient pas à couper les aliments (ch. 3.1.3). Pour faire la toilette, l'assuré "reste dans le bain, sous surveillance, joue avec le savon mais ne se lave pas" (ch. 3.1.4). L'assuré ne met pas en ordre les habits quand il va aux toilettes "car sa mère a enlevé tout bouton ou fermeture éclair pour une ceinture élastique"; après être allé aux toilettes, l'assuré n'arrive pas à se nettoyer seul et ne peut pas se soulager s'il est dans un lieu ou des circonstances inhabituelles (ch. 3.1.5). Enfin, à l'extérieur, l'assuré "marche seul, sous surveillance car inconscient du danger" (ch. 3.1.6).

Dans un rapport d'évolution scolaire établi le 26 juin 2009 par un enseignant spécialisé de la Fondation X._____, au Mont-sur-Lausanne, où l'assuré était scolarisé depuis août 2006 à plein temps, on peut lire :

"(...) Ses difficultés concernant l'expression et la compréhension du langage constituent une entrave à la pratique autonome dans les activités. Cette situation implique une adaptation conséquente des moyens d'enseignement.

(...)

Il est autonome pour les actes de la vie quotidienne de l'école; il peut aller au vestiaire se changer, aller aux toilettes ou manger seul. Il a cependant besoin d'un soutien verbal afin de l'encourager dans son action ou lui rappeler ses intentions.

Une prise en charge spécialisée reste, cette année encore, indispensable à son développement et à l'acquisition de connaissance de la part d'A.R._____."

Un rapport établi le 24 mars 2010 par H._____, enquêtrice, à l'intention de l'OAI contient le résultat de l'instruction relative à une allocation pour impotent destinée aux mineurs (y compris le supplément pour soins intenses). L'enquêtrice rappelle d'abord que l'assuré vit en permanence chez sa mère, puis a retenu un total du temps supplémentaire de 2 heures 23 minutes par jour fourni par la mère ou la sœur en décrivant les activités pour lesquelles l'assuré a besoin chaque jour d'une aide régulière comme il suit :

- A la rubrique 4.1.1 "*se vêtir / se dévêtir*", elle mentionne : "A.R. _____ a toujours besoin d'aide pour se vêtir. Il peut mettre et enlever des vêtements amples. Pour tout le reste, il a besoin d'une aide directe. Il manque de motricité fine et n'arrive pas à crocher les boutons et fermetures éclair. Il confond aussi le devant/derrière et l'endroit/envers. Dans la mesure du possible, la maman achète des chaussures à velcro car il ne sait pas attacher les lacets (30 mn le matin + 10 mn pour les vestes et souliers dans la journée). Sur le rapport de la Fondation X. _____ du 26.6.2009, il est indiqué que l'assuré peut aller au vestiaire se changer. La maman explique que lorsqu'il rentre de l'école et qu'il a dû se changer pour certaines activités, le pull est toujours de travers ou à l'envers et le pantalon pas bien mis." (temps supplémentaire 40 mn/jour). "Le déshabillage est plus facile mais il a toutefois besoin d'aide pour certains vêtements et pour les boutons et fermetures." (temps supplémentaire 5 mn/jour). "La maman prépare les vêtements en fonction de la saison ou de la météo. A.R. _____ aime bien collaborer au choix." (temps supplémentaire 5 mn/jour).

- A la rubrique 4.1.3 "*manger*", l'enquêtrice indique : "A.R. _____ a besoin d'une aide directe pour couper les aliments durs comme la viande, le pain, les fruits ou certains aliments comme les spaghettis, par exemple." (temps supplémentaire 5 mn/jour). "Il mange seul au moyen d'une fourchette et d'un couteau non pointu. Il utilise le couteau uniquement pour pousser. Il faut toutefois rester à côté de lui durant le repas car sinon il mange trop vite et avec les mains (15 mn par repas). Sur le rapport de la Fondation X. _____, il est indiqué que l'assuré mange seul. La maman dit que c'est possible qu'à l'école il mange avec la fourchette et non pas avec les mains, pour faire comme les autres enfants. Elle a pris RDV avec l'école car elle n'est pas entièrement d'accord avec le dernier rapport pédagogique qui date de mars 2010. A.R. _____ est moins autonome que ce que ce rapport transcrit." (temps supplémentaire 45 mn/jour).

- A la rubrique 4.1.4 "*faire sa toilette / se laver - se coiffer - se baigner / se doucher - évent. se raser*", l'enquêtrice mentionne : "A.R. _____ a besoin d'une aide directe pour préparer le matériel. Ensuite, il faut rester à côté de lui et le guider pour qu'il se lave les dents, le visage ou les mains correctement (3 x 5 mn)". (temps supplémentaire 15 mn). "A.R. _____ a les cheveux courts ce qui facilite la tâche" (temps supplémentaire 2 mn). "L'assuré a besoin d'une aide sous la forme de guidance pour se laver le corps. Il a besoin d'une aide directe pour se laver les cheveux et se sécher." (temps supplémentaire 15mn). "

- A la rubrique 4.1.5 "*aller aux toilettes*", l'enquêtrice observe : "Si la pantalon n'a pas de bouton l'assuré peut [mettre en ordre les habits] seul. Sinon, aide pour décrocher et crocher le bouton et la fermeture éclair. Dans la mesure du possible la maman achète des vêtements faciles à mettre. Toutefois, A.R. _____ est grand et fort pour son âge et il devient impossible de trouver des pantalons sans boutons en dehors de bas de training." (temps supplémentaire 5 mn). "A.R. _____ ne porte plus de couche depuis environ août 2009. Il va maintenant à selles aux WC. Il a toutefois besoin d'une aide directe pour se nettoyer car il ne le fait pas correctement. Il ne va généralement à selles qu'à la maison. Si par hasard

il va à l'école il rentre avec les slips souillés car il ne s'est pas nettoyé correctement. Lorsqu'il est malade la maman lui met un linge pour la nuit. Toutefois ceci n'est plus du tout régulier." (temps supplémentaire 5 mn).

- A la rubrique 4.1.6 "*se déplacer à l'extérieur*", l'enquêtrice expose : "A.R._____ n'a pas conscience des dangers de la route. Il doit être accompagné pour les sorties à l'extérieur. Le bus de l'école vient le chercher devant la maison. Il est accompagné jusqu'au bus et recherché lorsqu'il rentre". En ce qui concerne les contacts sociaux, elle précise : "A.R._____ a un bon contact avec les autres enfants. Il commence à parler mais il reste difficilement compréhensible en dehors du cercle familial." (temps supplémentaire non pris en compte pour soins intenses).

- A la rubrique 4.1.8 "*l'assuré a-t-il besoin d'accompagnement pour se rendre chez le médecin ou le thérapeute*", l'enquêtrice a retenu une moyenne d'une minute supplémentaire par jour.

B. Par projet de décision du 7 avril 2010, l'OAI s'est fondé sur l'enquête à domicile du 24 mars 2010 pour admettre que l'assuré a besoin, en raison de son état de santé et par rapport à un enfant valide du même âge, d'un surcroît d'aide pour accomplir cinq actes ordinaires de la vie (se dévêtir, manger, faire sa toilette, hygiène aux WC, déplacements à l'extérieur) (2 h 23) et qu'il nécessite une surveillance personnelle permanente (2 h), plus 5 minutes pour la prise quotidienne de la Mélatonine, mais sans tenir compte à l'occasionnel temps consacré aux inhalations (allergie au pollen, aux poils d'animaux, asthme), le besoin n'étant pas régulièrement fréquent. En conséquence, du 1^{er} août 2010 au 31 janvier 2017, l'enfant a droit à une allocation pour une impotence de degré moyen (maintien); dès le 1^{er} août 2010, en cas de séjour à la maison, l'enfant a également droit à un supplément pour soins intenses en raison d'un surcroît de 4 heures par jour.

Par lettre du 14 mai 2010 de son avocate Ana Rita Perez, l'assuré a fait opposition en se plaignant notamment du fait que l'enquêtrice n'avait passé que 30 minutes à son domicile, sans assister aux séances de soins donnés par sa mère et sans tenir compte du fait que l'intensité de ces soins empêchait celle-ci de reprendre une activité. Il a requis un complément d'instruction et conclu au maintien du supplément de soins intenses à hauteur de 6 heures.

Dans un certificat médical du 5 octobre 2010, le Dr C._____, pédiatre FMH, a attesté suivre l'assuré depuis février 2001 et a notamment exposé :

"A.R._____ présente un retard global du développement, plus marqué sur le plan du langage et associé à des difficultés psychoaffectives et relationnelles de communication de type "autistique". (...)

Sur le plan physique, il présente un excès pondéral important (+20 kg avec un BMI à 25) et souffre de rhinite allergique et d'asthme bronchique. Il prend régulièrement des aérosols (...).

Sa mère est seule à s'occuper d'A.R._____. Outre les travaux domestiques habituels, elle doit constamment être là pour le surveiller lorsqu'il est à domicile. C'est un enfant imprévisible qui demande une attention constante. Elle doit l'amener tous les matins au taxi à 9 h. pour se rendre à la Fondation Delafontaine et le rechercher lorsqu'il est de retour à 16 h; sans compter le premier mercredi et vendredi du mois, où il rentre à 11 h. 30. Comme il est souvent malade, A.R._____ doit rester fréquemment à la maison. Alors la seule solution possible est que sa mère reste avec lui pour le soigner."

Après avoir été invitée par l'OAI à reprendre les différents points invoqués par la mère de l'assuré et de faire préciser à celle-ci la durée moyenne en jours d'une crise d'asthme, l'enquêtrice H._____ a rempli un nouveau questionnaire d'instruction relative à une allocation pour impotent destinée aux mineurs (y compris le supplément pour soins intenses) le 20 avril 2011 retenant un total du temps supplémentaire par jour de 2 h 25 consacré par la mère ou la sœur, se décomposant comme il suit :

- A la rubrique 4.1.1 "*se vêtir / se dévêtir*", elle mentionne : "Lors de l'enquête de ce jour nous avons revu avec Madame C.R._____ les actes les uns après les autres. Madame C.R._____ est d'accord avec la description de l'acte 4.1.1 ainsi qu'avec le temps supplémentaire" (temps supplémentaire 40 mn/jour + 5 mn + 5 mn).

- A la rubrique 4.1.2 "*se lever - s'asseoir - se coucher*", l'enquêtrice indique : "L'assuré a besoin de temps pour s'endormir. Sa maman lui donne son médicament et doit ensuite rester près de lui jusqu'à ce qu'il s'endorme. Elle lui lit une histoire. Le temps d'endormissement n'est pas

pris en compte dans l'acte mais sous la surveillance. Ceci a été expliqué à Mme A.R. _____."

- A la rubrique 4.1.3 "*manger*", elle expose : "Madame C.R. _____ est d'accord avec la description de l'acte et le temps supplémentaire pris en compte" (temps supplémentaire 50 mn/jour).

- A la rubrique 4.1.4 "*Faire sa toilette, se laver - se coiffer - se baigner / se doucher - Event. se raser*", l'enquêtrice constate : "A.R. _____ doit se laver les dents après les aérosols ou bien se rincer la bouche on peut donc rajouter (4xmois 2 aérosols soit 8x3mn pour laver les dents = 16 mn/30 jours = 1 mn par jour sur l'année) + 4 jours de grandes crises à 5 aérosols par jour (soit 20 fois 3 mn = 60 mn / 360 jours = **1 mn** par jour sur l'année) au temps de 15 mn déjà pris en compte" (temps supplémentaire 15 + 2 = 17 mn/jour + 2 mn pour se coiffer). "(...) Madame C.R. _____ est d'accord avec la description de l'acte 4.1.4 et le temps supplémentaire retenu" (15 mn/jour).

- A la rubrique 4.1.5 "*Aller aux toilettes*", elle a indiqué que "Madame C.R. _____ est d'accord avec la description de l'acte 4.1.5 ainsi que le temps retenu" (temps supplémentaire 5 + 5 mn/jour).

- A la rubrique 4.1.6 "*se déplacer dans l'appartement*", l'enquêtrice mentionne que "Madame C.R. _____ est d'accord avec la description de l'acte 4.1.6. Dans son courrier annexé à celui de Me Perez du 15.02.2011 elle indique un temps 1 h 45 pour les promenades. Je lui explique que ce temps ne peut pas être pris en compte et lui montre que cela est indiqué dans la marge en face du présent acte" (temps supplémentaire non pris en compte pour soins intenses).

- A la rubrique 4.1.8 "*l'assuré a-t-il besoin d'accompagnement pour se rendre chez le médecin ou le thérapeute*", l'enquêtrice a exposé que "Madame C.R. _____ est d'accord avec la description de l'acte 4.1.8." (Non pris en compte pour l'allocation pour impotent).

(...)

Mesures diagnostiques (...)

Préparation et administration de médicament (Mélatonine) le soir.

Suite à la demande de l'administration de faire préciser à la maman la durée moyenne en jours d'une crise d'asthme - combien de fois par mois - sur combien de mois par an, Madame C.R. _____ donne les informations suivantes :

A.R. _____ est allergique au pollen de différentes plantes ou arbres ainsi qu'aux poils d'animaux et à la poussière. Il peut faire une crise à n'importe quel moment de l'année. Il est sensible aux changements de saisons. Elle estime que la fréquence des crises est de 3 à 4 fois par mois en moyenne sur une année. Il fait de "petites crises" et des "grandes crises". Lors des petites crises il fait un aérosol le matin (...) (durée 20 mn) ... Il faut un second aérosol le soir sans les gouttes (durée 20 mn) et il prend un

comprimé de Singulair 10 mg. Il fait un second aérosol le soir sans les gouttes (durée 15 mn) il faut lui mettre des gouttes dans les yeux 2xjours (2x2mn = 4 mn). (4xmois 39 mn) = 140 mn / 30 jours = 5 mn par jour). Lors des "grandes crises" il faut lui faire un aérosol le matin (20 mn), un le soir (15 mn) et intercaler 3 autres aérosols avec une ampoule de Ventolin, 3 à 4 heures après le Pulmicort, durant la journée soit au total 5 aérosols (4x15 + 1x20 = 80 mn + 2xjour gouttes soit 4x2mn = 8 mn).

Cette année, il n'a pas encore fait de grosses crises. La dernière remonte à 2010 du 31.05.2010 au 3.6.2010. Pendant cette période A.R. _____ n'a pas pu aller à l'école et a bénéficié d'un certificat médical pour rester à domicile.

(3 jours x 80 mn par jour = 320 mn + 8 mn /360 sur l'année = 1 mn par jour).

Il faut bien sûr rester à côté de lui pendant les aérosols.

Pour l'année 2010 on peut donc estimer, selon les dires de la maman, que si A.R. _____ a fait 4 crises par mois en moyenne et 4 jours de "grande crise" on peut prendre en compte un temps supplémentaire de 6 mn par jour.

A.R. _____ doit se laver les dents après les aérosols ou bien se rincer la bouche on peut donc rajouter (4xmois 2 aérosols soit 8x3 mn pour laver les dents = 16 mn / 30 jours = 1 mn par jour sur l'année) + 4 jours de grandes crises à 5 aérosols par jour (soit 20 fois 3 mn = 60 mn / 360 jours = 1 mn par jour sur l'année) pris en compte sous l'acte 4.1.4."

(...)

Remarques éventuelles

Suite à l'opposition du 14 mai 2010 et à la demande de l'administration, je suis retournée ce jour au domicile de l'assuré afin de procéder à un complément d'enquête pour notamment faire préciser à Madame C.R. _____ la durée moyenne en jours de crise d'asthme — combien de fois par mois — sur combien de mois pendant un an.

Pour réagir au courrier de Me Perez, je peux d'ores et déjà préciser que le contenu de mon rapport du 24 mars 2010 ne fait que relater ce que Madame C.R. _____ m'a déclaré et que le temps supplémentaire indiqué est celui qu'elle m'a elle-même donné. Le temps consacré à une enquête de ce type est d'environ 1heure et 30 minutes. Lors d'une révision, nous demandons une description de la situation actuelle avec le temps supplémentaire consacré à chaque acte et reprenons ensuite avec les parents la précédente enquête pour comparer la description des actes et le temps consacré. C'est suite à tout ce processus que j'ai pu informer Madame C.R. _____ que le temps supplémentaire était inférieur à celui nécessaire lors de l'enquête de 2004 (moins de temps pour l'acte « manger » puisque A.R. _____ mange seul sous surveillance, moins de temps pour l'acte « aller aux toilettes »). Il est donc matériellement impossible d'effectuer ce travail en 30 minutes.

Lors de l'entretien de ce jour Madame C.R._____ confirme qu'elle est d'accord avec la description des actes et avec le temps supplémentaire qu'elle a estimé lors de l'enquête du 24 mars 2010 pour tous les actes. Je lui fais remarquer que c'est sur cette base que l'administration rend sa décision.

L'assurée trouve que ce n'est pas juste car elle estime qu'elle consacre beaucoup de temps à son fils. Elle précise toutefois que c'est un plaisir d'être avec lui et de lui consacrer du temps mais qu'il faut de la patience. Elle dit devoir tout gérer seule (le ménage, l'éducation et les soins à son fils) car le père d'A.R._____ ne verse pas de pension et ne s'occupe pas de lui. Elle-même est au bénéfice de l'AMINH (allocation en faveur des familles s'occupant d'un mineur handicapé) et du RI. Elle explique qu'elle ne peut pas travailler puisqu'elle doit être présente pour son fils le matin avant le départ pour l'école qui est prévu vers 08h45. Elle l'accompagne jusqu'au bus de l'école et doit parfois attendre jusqu'à 09h00 voire 09h15. Il revient ensuite vers 16h00 — 16h15. Elle doit également aller le chercher au bus. Il a congé le mercredi après-midi et tous les premiers vendredis du mois. Madame C.R._____ dit qu'il est difficile dans ces conditions de trouver un travail. Elle explique qu'elle est parfois triste de ne pas pouvoir acheter des habits neufs à son fils ou une glace ou encore aller au cinéma en raison du manque d'argent.

Elle explique aussi qu'A.R._____ rentre souvent de l'école avec des habits déchirés et les chaussures abîmées. Elle ne sait pas ce qui se passe car les éducateurs lui disent que tout va bien. Elle déclare qu'A.R._____ est un enfant plutôt calme et pas bagarreur. Elle dit être un peu déçue de la prise en charge de l'école.

A.R._____ étant en vacances il est présent lors de l'entretien. Il regarde la TV dans la même pièce que nous. Il intervient parfois pour poser des questions à sa maman. A deux ou trois reprises il va sur le balcon et la maman intervient pour le faire rentrer. Il est resté calme durant tout l'entretien.

L'entretien a duré 1 heure et 10 minutes."

Dans un rapport médical indexé le 11 mai 2011 par l'OAI, le Dr C._____ a répondu que l'état de santé de l'assuré avait une influence sur la fréquentation de l'école comme il suit : "Bronchospasme particulièrement en rentrant de l'école. Promenade en forêt. Contact avec animaux", si bien qu'il a besoin "plusieurs fois par mois "Aérosol (...)", avec une "présence de la mère indispensable pour chaque aérosol : 20 minutes". Ce médecin a encore précisé notamment :

2) Il présente des bronchospasmes avec respiration sifflante nécessitant un aérosol ... plusieurs fois par mois, voire (...) plusieurs fois par semaine.

3) Il s'agit d'épisodes de 4-5 jours jusqu'à 10 jours."

Par décision du 14 juin 2011, l'OAI a constaté que l'assuré avait besoin d'une aide, par rapport à un enfant valide du même âge, pour accomplir cinq actes ordinaires de la vie, ce qui permettait le maintien du degré moyen de l'allocation pour impotent. En ce qui concerne le surcroît de temps journalier pour les actes ordinaires de la vie, l'office a retenu, en se fondant sur les enquêtes des 24 mars 2010 et 20 avril 2011 et sur les indications du Dr C._____, 2 heures 41 auxquelles s'ajoutent 2 heures au titre de la surveillance personnelle permanente, soit un supplément pour soins intenses de 4 heures par jour et non plus de 6 heures. La décision du 28 septembre 2004 a été remplacée avec effet au 1^{er} août 2011.

B. Par mémoire du 16 août 2011, A.R._____, représenté par l'avocat Benoît Morzier, a recouru contre cette décision en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation, subsidiairement à sa réforme en ce sens qu'un supplément pour soins intenses d'au moins 6 heures par jour lui est accordé. Il fait valoir qu'il faut retenir une surveillance particulièrement intense équivalente à 4 heures (et non pas 2 heures), en relevant que le temps consacré à l'enquête (30 minutes le 24 mars 2010 et 1h10 le 20 avril 2010 [recte: 2011]) était "manifestement insuffisant". Il soutient que plusieurs postes ont été "largement sous-estimés" : 30 minutes (au lieu de 15) sont nécessaires pour surveiller les repas; 1 heure 2 minutes (au lieu de 15 mn) pour les soins du corps; 11 minutes (au lieu de 1) pour les déplacements; 20 minutes (au lieu de 11 + 5 pour l'administration de mélatonine) pour les aérosols lors des crises d'asthme. Il retient un temps supplémentaire global de 110 minutes (20 pour les crises d'asthme; 40 pour les repas; 45 pour l'hygiène et 10 pour les déplacements).

Dans sa réponse du 22 septembre 2011, l'OAI a conclu au rejet du recours. Il s'est référé aux ch. 8035 et 8079 CIIAI (Circulaire sur l'invalidité et l'impotence dans l'assurance-invalidité) pour la surveillance permanente particulièrement intense et au rapport de la Fondation X._____ indiquant que le recourant peut aller seul au vestiaire se

changer, aller aux toilettes ou manger seul. L'intimé observe aussi que la mère a admis diverses constatations de l'enquêtrice et que cette dernière n'avait pas mis 30 minutes, mais 1h30, lors de l'enquête de 2010, durée identique à l'enquête de 2011. Il a maintenu son appréciation pour le calcul du temps supplémentaire. Il a précisé que l'enquêtrice s'était fondée sur les déclarations de la mère pour évaluer la fréquence des crises d'asthme à 3-4 fois par mois en moyenne par an, avec des petites et des grandes crises (respectivement 1 et 5 mn/jour, soit 6 minutes au total); en outre, il a été tenu compte des réponses du Dr C._____ et augmenté à 11 minutes / jour en moyenne le temps d'administration des aérosols pour retenir 18 minutes en moyenne par jour pour les crises d'asthme.

Dans sa réplique du 17 octobre 2011, le conseil du recourant a souligné qu'aucun système de verrouillage ne pouvait restreindre les mouvements d'un adolescent mesurant 1,70 m et a requis la mise en œuvre d'une expertise indépendante pour mesurer les besoins de surveillance et de soins personnels.

Par duplique du 7 novembre 2011, l'intimé a rappelé que les temps retenus par acte ont été fournis par la mère lors de l'enquête du 24 mars 2010 et confirmés par elle lors de l'enquête du 20 avril 2011. Pour le rasage, qui commence, il a admis un supplément de 20 minutes par semaine, soit 3 minutes par jour. Pour trois jours d'école au maximum après lesquels le recourant revient avec des vêtements souillés par son passage aux toilettes, l'intimé a retenu 10 minutes, 3 fois par semaines, soit 5 minutes par jour. Enfin, l'intimé rappelle que le recourant sait se servir d'une fourchette et d'un couteau pour pousser, ne jette plus la nourriture par terre et sur lui-même; pour le coupage des aliments durs et la surveillance, l'intimé peut retenir un supplément de 30 minutes par jour. Même avec une augmentation de 38 minutes par jour (3+5+30), la décision doit être maintenue.

A l'audience du 20 janvier 2012, le Juge instructeur a entendu la mère du recourant, en présence de celui-ci, assisté par son avocat, et

de la représentante de l'intimé. Les propos suivants ont été consignés au procès-verbal :

"Les actes mentionnés dans l'instruction relative à une allocation pour impotent destinée aux mineurs du 20 avril 2011 sont passés en revue et la mère du recourant déclare ce qui suit :

Ad 4.1.1. La mère du recourant déclare qu'elle passe 20 (vingt) minutes pour habiller A.R._____, plus le temps mis pour lui mettre ses souliers et ses vestes en cas de sortie.

Ad 4.1.3. La mère du recourant déclare qu'elle donne le petit déjeuner à son fils repas qui consiste en une ou plusieurs tartines, qu'il mange seul.

Pour le repas de midi, A.R._____ mange une salade, un repas normal (deux assiettes) et un dessert. Il consacre une demi-heure par repas et elle doit être à côté de lui.

C'est la même chose pour le repas du soir.

La mère du recourant déclare manger parfois en même temps que son fils et parfois non. Si elle ne mange pas en même temps que son fils, c'est parce qu'elle n'a pas faim.

Ad 4.1.4. La mère du recourant déclare qu'A.R._____ doit commencer à se raser. C'est elle qui le fait à raison de deux fois par semaine, un quart d'heure par rasage.

S'agissant de la douche, la mère du recourant déclare que celui-ci est douché trois fois par jour, soit une fois le matin et une fois le soir et quand il va à selles."

Il est également ressorti de cette audience qu'A.R._____ n'était plus scolarisé en raison de difficultés rencontrées à la Fondation Delafontaine. Cette situation devrait rester provisoire.

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1 LAI). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte – ce qui est le cas des décisions en matière d'assurance-invalidité (cf. art. 57a LAI) – sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances du canton de domicile de l'assuré ou d'une autre partie au moment du dépôt du recours (art. 56 et 58 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). En l'espèce, interjeté en temps utile auprès du

tribunal compétent et dans le respect des formes (art. 61 LPGA), le recours est recevable.

b) La LPA-VD, entrée en vigueur le 1er janvier 2009, s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD). La cause est de la compétence de la Cour (cf. art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. En tant qu'autorité de recours contre une décision prise par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière – et le recourant présenter ses griefs – que sur les points tranchés par cette décision; de surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble, mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont des liens étroits avec la question litigieuse (ATF 125 V 413 consid. 2c; ATF 110 V 48 consid. 4a; RCC 1985 p. 53).

3. Est litigieuse en l'espèce l'ampleur du supplément pour soins intenses. Ce supplément avait été fixé à six heures par jour dans la décision de 2004; il a été abaissé à quatre heures par jour dans la décision de 2011. En revanche, le degré de l'impotence présentée par le recourant n'est pas contesté.

A teneur de l'art. 17 LPGA, si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée (al. 1). De même, toute prestation durable accordée en vertu d'une décision entrée en force est, d'office ou sur demande, augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée si les circonstances dont dépendait son octroi changent notablement (al. 2).

Il convient ici de relever que l'entrée en vigueur de l'art. 17 LPGA, le 1^{er} janvier 2003, n'a pas apporté de modification aux principes jurisprudentiels développés sous le régime de l'ancien art. 41 LAI, de sorte que ceux-ci demeurent applicables par analogie (ATF 130 V 343 consid. 3.5). Ainsi, le point de savoir si un tel changement s'est produit doit être tranché en comparant les faits tels qu'ils se présentaient au moment de la décision initiale de rente et les circonstances régnant à l'époque de la décision litigieuse (ATF 130 V 343 consid. 3.5.2; ATF 125 V 368 consid. 2 et la référence; voir également ATF 112 V 371 consid. 2b et ATF 112 V 387 consid. 1b).

Selon l'art. 88a RAI, si la capacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels d'un assuré s'améliore ou que son impotence ou le besoin de soins découlant de l'invalidité s'atténue, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès qu'on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période. Il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre (al. 1). Si l'incapacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels ou l'impotence ou le besoin de soins découlant de l'invalidité d'un assuré s'aggrave, il y a lieu de considérer que ce changement accroît, le cas échéant, son droit aux prestations dès qu'il a duré trois mois sans interruption notable.

4. a) L'allocation versée aux mineurs qui, en plus, ont besoin de soins intenses est augmentée d'un supplément pour soins intenses (art 42ter al. 3 LAI). Le supplément est calculé par jour. Sont réputés soins intenses, au sens de l'art. 42ter al. 3 LAI, les soins qui nécessitent en raison d'une atteinte à la santé, un surcroît d'aide d'au moins quatre heures en moyenne durant la journée (art. 39 al. 1 RAI). Pour déterminer le besoin d'aide, entre en considération le surcroît de temps apporté au traitement et aux soins de base par rapport à un mineur du même âge et en bonne santé (art. 39 al. 2, 1^{ère} phrase, RAI). Pour la détermination des besoins en soins intenses, les organes de l'AI disposent d'un large pouvoir

d'appréciation pour autant que les faits aient été élucidés de manière satisfaisante (Michel Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants et de l'assurance-invalidité, Genève / Zurich / Bâle, 2011, p. 633 nos 2364 à 2366).

Lors du calcul de l'assistance supplémentaire quotidienne, il y a lieu de supposer que la personne à assister séjourne de manière durable à son domicile. Sont décisifs des besoins matériellement importants et non tributaires du lieu de séjour de la personne à assister. Il faut se fonder sur une valeur moyenne. Le temps consacré à des soins non quotidiens doit être converti de manière à obtenir une moyenne quotidienne (ch. 8091 CIIAI, état au 22 mars 2011).

Toutes les combinaisons de l'allocation pour impotent et du supplément pour soins intenses sont envisageables (par exemple allocation pour une impotence faible plus supplément pour soins intenses à raison d'au moins six heures d'assistance; allocation pour impotence moyenne plus supplément pour soins intenses à raison d'au moins quatre heures d'assistance, etc.) (ch. 8071 CIIAI).

Les mineurs ont droit au supplément, que du personnel auxiliaire ait été engagé ou non pour décharger les parents (ou les personnes responsables de l'assistance). Les coûts ne doivent pas être prouvés (ch. 8072 CIIAI).

Est déterminant le surcroît de temps consacré à l'assistance par rapport aux mineurs du même âge non handicapés et découlant de traitements (mesures médicales, pour autant qu'elles ne soient pas fournies par des auxiliaires paramédicaux, ch. 8077 CIIAI) et/ou de soins de base (ch. 8076) [ch. 8074 CIIAI]).

Les traitements doivent être pris en considération s'ils sont ordonnés par un médecin, s'ils sont reconnus scientifiquement; s'ils ne sont pas fournis par des auxiliaires paramédicaux (ch. 8077 CIIAI) et s'ils sont économiques et adéquats (ch. 8075 CIIAI).

Les mesures relatives aux soins de base sont prises en considération si elles sont simples et adéquates et si elles correspondent aux normes usuelles. Les mesures suivantes sont en général prises en considération (énumération non exhaustive) :

- mesures d'hygiène corporelle (lavage, douche, bain, soins des cheveux, hygiène buccale, manucure et pédicure, installation, mobilisation);
- mesures destinées au maintien des actes et fonctions quotidiens (aider à manger, aider à aller aux toilettes, soins en cas de troubles de la miction et de la défécation, utilisation de moyens auxiliaires);
- accompagnement lors de visites médicales et pour suivre un traitement (mais pas le fait d'accompagner à l'école spéciale) (ch. 8076 CIIAI).

b) En l'occurrence, le recourant critique l'évaluation faite par l'enquêtrice du temps consacré par sa mère et sa fratrie à ses soins.

ba) S'agissant des *repas*, le recourant estime qu'il faut tenir compte d'un supplément journalier total de 1h30, représentant 30 minutes pour chacun des trois repas de la journée. L'intimé retient un supplément de 50 minutes en se fondant sur les enquêtes réalisées en 2010 et 2011; il relève que l'enfant sait dorénavant se servir d'une fourchette et d'un couteau pour pousser la nourriture, sans la jeter à terre et sur lui-même, et ajoute encore dans sa duplique du 7 novembre 2011 un supplément de 30 minutes pour la coupe des aliments durs et la surveillance durant le repas pour éviter que l'enfant ne mange avec les mains. Le supplément journalier total de 80 minutes (50 + 30) pour les repas est donc justifié au regard de ces considérations, d'autant que l'instruction menée durant la procédure de recours a permis d'apprendre qu'en réalité, la mère et l'enfant mangeaient en même temps et que, si la mère ne mangeait pas simultanément, c'était tout simplement parce qu'elle n'avait pas faim. Les progrès réalisés par l'enfant par rapport à 2004, époque où l'enfant jetait la nourriture à terre ou sur lui-même, expliquent également la réduction de 10 minutes par jour depuis 2004 pour le temps supplémentaire relatif à cette activité.

bb) S'agissant de l'*hygiène corporelle*, le recourant soutient notamment avoir besoin de se doucher plusieurs fois en été lorsqu'il fait chaud. L'intimé retient un supplément de 15 minutes par jour pour les douches en se fondant sur les mesures relatives aux soins de base simples, adéquates et correspondant aux normes usuelles (CIIAI, ch. 8076). S'y ajoutent 2 minutes pour les cheveux et 15 minutes pour le lavage du corps et des cheveux (17 minutes par jour en moyenne). Cette appréciation est conforme à la règle, si bien que le temps supplémentaire de 32 minutes retenu par l'intimé pour l'hygiène est justifié. Il faut encore ajouter le temps supplémentaire consacré au rasage (à raison de 15 minutes par rasage deux fois par semaine selon la mère du recourant), ce qui représente un temps supplémentaire moyen de 4 minutes par jour. Pour ce poste, le temps supplémentaire moyen est donc de 36 minutes par jour.

S'agissant de l'acte, "*aller aux toilettes*", le temps supplémentaire de 10 minutes par jour (5 + 5) retenu par l'intimé est également justifié. L'enquête du 24 mars 2010 rapporte les dires de la mère du recourant selon laquelle celui-ci ne va généralement à selles qu'à la maison. Dans sa duplique du 7 novembre 2011, l'intimé admet encore que, pour les trois jours au maximum où le recourant revient de l'école avec les sous-vêtements souillés, entre en compte le temps de prendre une douche d'en moyenne 5 minutes par jour (10 minutes 3 fois par semaine). Pour ce poste, le temps supplémentaire moyen est ainsi de 15 minutes.

L'intimé tient compte de 5 minutes par jour pour la prise de Mélatonine. S'y ajoute le temps supplémentaire pour les crises d'asthme, contesté par le recourant. A ce dernier titre, l'intimé s'est fondé sur les déclarations de la mère du recourant pour retenir 3 à 4 crises par mois en moyenne; les petites crises représentent un surcroît de temps de 5 minutes par jour, les grandes de 1 minute en moyenne, soit 6 minutes au total. En outre, l'intimé a augmenté ce chiffre de 6 à 11 minutes par jour en moyenne pour tenir compte de l'avis du Dr C. _____ et l'enquêtrice a

encore ajouté 2 minutes par jour en moyenne pour le lavage des dents après l'aérosol, soit une durée totale de 18 minutes en moyenne par jour (5+11+2). Du reste, même en retenant 20 minutes en moyenne par jour pour les crises d'asthme comme le plaide le recourant, cela n'est pas décisif comme on le verra ci-dessous.

Dès lors, on peut retenir au titre du temps supplémentaire consacré à l'enfant : 50 minutes pour l'habillement (non contesté), 80 minutes pour les repas, 36 minutes pour l'hygiène corporelle, 15 minutes pour aller aux toilettes, 20 minutes pour les aérosols, 1 minute pour l'accompagnement (ch. 4.1.8), ce qui représente un temps total de 3h22.

5. a) Lorsqu'un mineur, en raison d'une atteinte à la santé, a besoin en plus d'une surveillance permanente, celle-ci correspond à un surcroît d'aide de deux heures. Une surveillance particulièrement intense liée à l'atteinte à la santé est équivalente à quatre heures (art. 39 al. 3 RAI).

Une surveillance personnelle permanente est nécessaire par exemple lorsque la personne assurée ne peut être laissée seule toute la journée en raison de défaillances mentales (RCC 1986 p. 512, consid. 1a avec renvois), ou 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 (RCC 1989 p. 190, consid. 3b; RCC 1980 p. 64 consid. 4b; voir ch. 8020 CIIAI). Pour qu'elle puisse fonder un droit, la surveillance personnelle doit présenter un certain degré d'intensité (ch. 8035 CIIAI, applicable par analogie, ch. 8078 CIIAI).

La condition de surveillance particulièrement intense n'est pas réalisée du seul fait que l'enfant nécessite une surveillance de quelques heures par jour. Il faut encore que cette surveillance exige de la personne chargée de l'assistance une attention supérieure à la moyenne et une disponibilité constante comme elle est requise, par exemple par un enfant autiste qui a des problèmes considérables pour percevoir son

environnement et communiquer avec lui (ch. 8079 CIIAI; Valterio, op. cit., p. 634 nos 2369 et 2370).

b) En l'occurrence, l'intimé a retenu une surveillance permanente et donc un supplément de deux heures par jour. Le recourant argue que la surveillance permanente d'un enfant qui n'a pas conscience des dangers, inconscience liée en particulier à son état de retard mental et d'autisme, doit être considérée comme une surveillance particulièrement intense liée à son état de santé. Il allègue qu'il ne peut par exemple se rendre sur le balcon de l'appartement avec le risque d'enjamber la rambarde et ainsi provoquer une hypothétique chute fatale.

Or, comme le relève l'Office, le fait qu'une personne laissée seule pourrait se mettre en danger ou mettre en danger d'autres personnes est la condition nécessaire pour qu'un droit à la surveillance personnelle permanente soit reconnu. Dans le rapport de la Fondation Delafontaine, certes contesté mais surtout parce qu'il reconnaît une certaine autonomie au recourant, il est écrit que l'enfant pouvait aller seul aux vestiaires se changer, ou aller aux toilettes. Cette circonstance exclut la surveillance permanente particulièrement intense puisque, pour qu'un tel droit soit reconnu, il faut qu'on ne puisse s'écarter ne serait-ce qu'un bref instant de l'enfant surveillé.

C'est donc à juste titre qu'en l'espèce, l'Office a retenu une surveillance permanente s'élevant à deux heures.

c) En définitive, le surcroît de temps dont il faut tenir compte est de 3 heures 22 auquel s'ajoutent deux heures au titre de la surveillance personnelle permanente, soit un total de 5 heures 22. Dès lors, c'est à juste titre que l'Office a considéré que le recourant avait droit à un supplément pour soins intenses en raison d'un surcroît de 4 heures par jour et que la prestation a été diminuée. Il est exact aussi de fixer l'effet de cette modification au 1^{er} août 2011, soit dès le premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision (art. 88bis al. 2 let. a RAI).

d) Enfin, l'intimé rappelle que l'enquête du 24 mars 2010 a duré 1h30 et celle du 20 avril 2011, 1h10. Bien plus, les temps retenus par actes ont été fournis le 24 mars 2010 par la mère du recourant, puis confirmés par elle lors de l'enquête du 20 avril 2011. En outre, l'instruction à laquelle a procédé le Juge instructeur n'a pas permis de relever des incohérences ou des contradictions dans les faits relatés par l'enquêtrice. Au contraire, les dires de la mère du recourant n'ont fait que corroborer les constatations de l'enquêtrice, avec certaines précisions qui n'ont du reste pas été à l'avantage de l'assuré. Dans ces conditions, aucune mesure supplémentaire d'instruction ne se justifie.

e) Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de rejeter le recours, ce qui entraîne la confirmation de la décision attaquée.

6. En dérogation à l'art. 61 let. a LPGA, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'Al devant le tribunal cantonal des assurances est soumise à des frais de justice; le montant des frais est fixé en fonction de la charge liée à la procédure, indépendamment de la valeur litigieuse, et doit se situer entre 200 et 1'000 francs (art. 69 al. 1bis LAI). En l'espèce, compte tenu de l'ampleur de la procédure, les frais de justice doivent être arrêtés à 400 fr. et être mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 69 al. 1bis LAI; art. 49 al. 1 LPA-VD). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens, le recourant n'obtenant pas gain de cause (cf. art. 61 let. g LPGA; art. 55 al. 1 LPA-VD).

Par décision du 22 août 2011, le Juge instructeur a accordé au recourant le bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 16 août 2011, qui est exonéré des frais judiciaires et a droit à l'assistance d'un avocat d'office. Dans son décompte du 23 mai 2012, l'avocat Benoît Morzier a annoncé 21 heures (à 180 fr.), soit 3'780 fr., auquel s'ajoutent les débours par 100 fr., faute de liste détaillée (art. 3 al. 3 RAJ), ce qui représente une indemnité totale de 3'880 fr., plus TVA de 8% (310 fr. 40), soit 4'190 fr. 40.

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
prononce :**

- I.** Le recours est rejeté.

- II.** La décision rendue le 14 juin 2011 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est confirmée.

- III.** Les frais judiciaires du recourant A.R. _____, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat.

- IV.** Il n'est pas alloué de dépens.

- V.** L'indemnité d'office de Me Benoît Morzier, conseil d'office du recourant, est arrêtée à 4'190 fr. 40 (quatre mille cent nonante francs et quarante centimes), TVA comprise.

- VI.** Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

Le président :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Benoît Morzier (pour A.R. _____),
- Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud,
- Office fédéral des assurances sociales,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :