

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1271/2007

ATAS/910/2007

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 4

du 29 août 2007

En la cause

Monsieur O _____, domicilié , 1205 GENEVE, représenté
par AVIVO Mme Marianne PITICCHIO

recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue
de Lyon 97, GENEVE

intimé

**Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Nathalie BLOCH et Dominique JECKELMANN,
Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur O _____, né le 1962, de nationalité espagnole, marié et père de quatre enfants, a suivi sa scolarité obligatoire en Espagne. En Suisse depuis 1981, l'assuré a travaillé dans le bâtiment, puis, à compter du 10 juin 1996, il a été engagé par X _____ SA, en qualité de poseur de sols.
2. En arrêt de travail à 100 % depuis le 1^{er} février 2003, l'assuré a déposé une demande de prestations auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après OCAI) en date du 19 juillet 2004.
3. Selon un rapport du 13 août 2004 de l'Unité de chirurgie maxillo-faciale des "établissement hospitalier", l'assuré a été hospitalisé du 30 mars 2004 au 30 avril 2004 où il a subi deux interventions, dont une trachéotomie.
4. Dans un rapport établi en date du 10 septembre 2004 à l'attention de l'OCAI, le Dr. A _____, spécialiste FMH en médecine interne, de l'Unité de chirurgie maxillo-faciale des ("établissement hospitalier"), a posé les diagnostics de carcinome épidermoïde de l'amygdale, éthylo-tabagisme chronique, ostéo-radionécrose de la mandibule droite avec fracture pathologique et status post tuberculose pleurale traitée. Il indique que le carcinome a été traité en 1997 par radiothérapie, mais que par la suite, le patient a développé toutes sortes de complications, surtout depuis 2000. D'abord une tuberculose pleurale dont le traitement sera difficile et ensuite un grave problème avec fracture de la mandibule et ostéomyélite locale sur radionécrose. Ce problème a nécessité une prise en charge par le service de chirurgie maxillo-faciale des "établissement hospitalier" depuis plus de deux ans. En raison des comorbidités associées (et de l'éthylo-tabagisme), le pronostic est mauvais et la reprise de travail illusoire. Le patient est cachectique et même durant la période où il était "moins mal", il n'a jamais bénéficié d'une aide de son employeur lui permettant de reprendre une activité au moins à temps partiel. Le Dr A _____ indique qu'il n'a plus revu le patient depuis 2003 et propose que l'un des médecins conseils de l'OCAI évalue la situation avec des yeux "neutres". Personnellement, il ne voyait pas quelle activité l'assuré pourrait entreprendre. Il a joint en annexe plusieurs rapports médicaux, dont un rapport d'hospitalisation du Département de médecine interne relatif à un séjour aux "établissement hospitalier" du 17 mars 2003 au 22 mars 2003 pour une pneumonie du lobe inférieur gauche et lobe moyen droit à germe indéterminé. Le patient a séjourné du 9 novembre 2003 au 18 novembre 2003 dans le Service de chirurgie réparatrice de l'Unité de chirurgie maxillo-faciale. Dans l'annexe au rapport médical concernant la réinsertion professionnelle, le Dr A _____ indique que l'arrêt de travail est de 100 %, permanent.
5. L'OCAI a ordonné une expertise médicale de l'assuré et a mandaté le Dr B _____, spécialiste FMH en médecine interne, à cet effet.

6. L'expert a examiné l'assuré en date du 18 avril 2005 et a rendu son rapport d'expertise le 19 juillet 2005. Il a posé les diagnostics suivants, avec répercussion sur la capacité de travail : probable bronchopneumopathie chronique obstructive, dans le contexte d'un tabagisme majeur et alcoolisme chronique. Le status après traitement pour carcinome épidermoïde de l'amygdale droite, avec diverses complications, notamment au niveau de la mandibule droite et les lombalgies d'origine indéterminée se répercutent partiellement sur la capacité de travail. En revanche, le status après traitement pour tuberculose pleurale en 2000 est sans répercussion sur la capacité de travail. Dans l'appréciation du cas, le Dr B_____ relève que l'évolution du carcinome amygdalien découvert en 1997 contient des éléments assez dramatiques étant donné les complications mandibulaires droites visibles pour tout le monde. Il est encore trop tôt pour parler d'une rémission, puisqu'en décembre 2004 a été excisée une métastase ganglionnaire cervicale. Le pronostic n'est certainement pas favorable, au vu de la métastase ganglionnaire et devant un tabagisme et un abus d'alcool importants. Sur le plan physique, la pathologie respiratoire contre-indique des efforts physiques. L'expert a constaté une atrophie musculaire généralisée, qui peut s'inscrire dans le contexte d'un abus d'alcool chronique. Il n'est pas totalement exclu que la maladie tumorale puisse y contribuer, de même qu'une difficulté d'alimentation. Sur le plan psychique, il n'a pas pu mettre en évidence des traits dépressifs francs, mais relève que l'assuré ne maîtrise pas très bien la langue française. Il ne peut totalement exclure une structure psychopathologique tel qu'un trouble de la personnalité. La situation sociale a subi des complications importantes, l'assuré ayant dû quitter le domicile conjugal. Il apparaît d'emblée très clair que l'assuré n'est plus en mesure d'exercer une activité nécessitant des efforts physiques et son dernier emploi de poseur de sols n'est plus envisageable. Seule une activité sédentaire comprenant éventuellement quelques déplacements pourrait être envisagée. Les déplacements nécessitant la montée d'escaliers sont contre-indiqués, d'autant plus s'ils devaient être exercés de manière répétée. Même dans une activité sédentaire, la capacité de travail n'est pas totale, au vu de l'état de fatigue de l'assuré et le fait qu'il doit se nourrir de manière plus fréquente, ne pouvant pas mastiquer et ingurgiter un volume alimentaire trop important. Dans une activité très sédentaire, la capacité de travail devrait se situer entre 50 et 60 % au maximum. Une mesure de réadaptation professionnelle ne paraît pas appropriée ni indiquée, au vu de la formation scolaire très globale, d'un trouble éventuel de l'intelligence et de la problématique linguistique. Enfin, le tabagisme et l'abus d'alcool induisent des pathologies évolutives et, pour autant que la consommation persiste, l'état de santé va insensiblement se dégrader.
7. Dans une note du 26 août 2005, le SMR Suisse Romande a retenu que l'assuré présente une incapacité de travail totale dès le 22 juillet 2003 comme poseur de sols et une capacité de 50 % depuis mars 2005, soit trois mois après la complication de décembre 2004.

8. Le 31 octobre 2005, le Dr A _____ a rempli le rapport médical détaillé E 213 (Communautés européennes, règlements de sécurité sociale EEE, Accord CH-CE) aux termes duquel l'assuré était en incapacité de travail totale depuis 2000 et que l'état de santé se détériorait. Physiquement, des travaux "légers" pourraient être effectués à temps partiel (50 %), mais les graves problèmes d'éthylisme rendent cette éventualité illusoire, l'assuré ayant dû être placé en juillet 2005 à la maison de l'Ancre à Lausanne.
9. Dans son rapport du 13 juin 2006, la Division de réadaptation professionnelle de l'OCAI, se fondant sur la rapport du SMR, a retenu une capacité de travail de 50 à 60 % dans une activité adaptée depuis mars 2005, de sorte que le degré d'invalidité s'élève à 54 %.
10. Le 10 août 2006, l'OCAI a adressé à l'assuré un projet d'acceptation de rente, aux termes duquel il serait mis au bénéfice d'une rente entière de l'assurance invalidité dès le 1^{er} février 2004, réduite à une demi-rente dès le 1^{er} juin 2005.
11. Par courrier du 28 août 2006, l'assuré a contesté le projet, au motif qu'il ne voit pas quel type d'activité il pourrait exercer. Il allègue d'autre part que son état de santé ne lui permet pas d'exercer une quelconque activité lucrative.
12. Le 31 août 2006, la Dresse C _____, du Département de psychiatrie, consultation des Acacias, a adressé un rapport à l'OCAI afin de soutenir le recours du patient concernant une rente partielle. Elle indique qu'à l'arrivée dans la consultation, le patient souffrait d'un épisode dépressif sévère, ainsi que d'une dépendance à l'alcool. Abstinente de toute consommation d'alcool depuis une année, le patient s'efforce de venir régulièrement à la consultation. A l'aide du cadre thérapeutique et d'un traitement antidépresseur, ils travaillent sur la stabilisation de son humeur. Le médecin indique que la situation de vie du patient est difficile et fragile et qu'actuellement, il est dans l'incapacité totale de travailler, même à temps partiel.
13. Dans un avis daté du 19 septembre 2006, le SMR Suisse romande, sous la plume du Dr D _____, relève que la psychiatre des "établissement hospitalier" ne décrit aucune limitation fonctionnelle et que la situation fragile mentionnée est en relation avec des facteurs étrangers à l'AI. Il rappelle que l'expert n'avait pas mis en évidence, en juillet 2005, de trait dépressifs francs et considère que les arguments avancés par la psychiatre des "établissement hospitalier" ne sont pas probants.
14. Par deux décisions datées du 7 mars 2007, l'OCAI a mis l'assuré au bénéfice d'une rente entière d'invalidité dès le 1^{er} février 2004, puis d'une demi-rente d'invalidité dès le 1^{er} juin 2005, assortie de rentes complémentaires pour ses enfants.
15. Représenté par l'Association de défense et de détente de tous les retraités et futurs retraités - AVIVO, l'assuré interjette recours en date du 27 mars 2007. Il conteste

être en mesure d'exercer une activité légère à mi-temps et fait valoir qu'en date du 4 décembre 2006, il a été admis aux "établissement hospitalier" pour une intervention lourde et difficile. Il est actuellement très faible et incapable de s'exprimer. Il conclut à l'annulation de la décision en tant qu'elle réduit sa rente à une demi-rente et au maintien de la rente entière d'invalidité. Il produit un certificat médical établi le 21 février 2007 par le Dr. E_____ attestant d'une hospitalisation du 4 décembre 2006 au 21 février 2007 pour une récurrence du carcinome de la cavité buccale. Une incapacité de travail de 100 % est attestée du 4 décembre 2006 au 15 mars 2007.

16. Dans sa réponse du 24 mai 2007, l'OCAI conclut au rejet du recours, se référant à l'avis du SMR du 19 septembre 2006 selon lequel la détérioration de l'état de santé du recourant, notamment du point de vue psychique, n'avait pas été établie. S'agissant de l'hospitalisation de décembre 2006, l'OCAI suggère toutefois que le Tribunal de céans interroge le service concerné afin d'obtenir des renseignements sur l'évolution de l'état de santé du recourant.
17. La réponse de l'OCAI a été communiquée au recourant en date du 30 mai 2007 et le dossier mis à sa disposition pour consultation.
18. Sur quoi, le 4 juin 2007, la cause a été gardée à juger

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) qui sont 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. La loi LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). Les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b).

En l'occurrence, dès lors que le droit à la rente est ouvert après le 1^{er} janvier 2003, tant les dispositions matérielles que de procédure de la LPGA s'appliquent.

3. Interjeté dans les forme et délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).
4. Le recourant conteste la diminution de sa rente à une demi-rente d'invalidité dès le 1^{er} juin 2005.
5. Selon la jurisprudence, une décision par laquelle l'assurance-invalidité accorde une rente d'invalidité avec effet rétroactif et, en même temps, prévoit la réduction ou la suppression de cette rente, correspond à une décision de révision (ATF 125 V 417 consid. 2d et les références; VSI 2001 p. 157 consid.).

Aux termes de l'art. 17 al. 1 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. Il convient de relever que cette disposition n'a pas apporté de modification aux principes jurisprudentiels développés sous le régime de l'ancien art. 41 LAI, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002 (ATF 130 V 343 consid. 3.5). Il n'y a pas matière à révision lorsque les circonstances sont demeurées inchangées et que le motif de la suppression ou de la diminution de la rente réside uniquement dans une nouvelle appréciation du cas. Un motif de révision au sens de l'art. 17 LPGA (ou de l'ancien art. 41 LAI) doit clairement ressortir du dossier (p. ex. arrêt P. du 31 janvier 2003 [I 559/02], consid. 3.2 et les arrêts cités; sur les motifs de révision en particulier : Urs MÜLLER, *Die materiellen Voraussetzungen der Rentenrevision in der Invalidenversicherung*, thèse Fribourg 2002, p. 133 ss). La réglementation sur la révision ne saurait en effet constituer un fondement juridique à un réexamen sans condition du droit à la rente (Rudolf RUEDI, *Die Verfügungsanpassung als verfahrensrechtliche Grundfigur namentlich von Invalidenrentenrevisionen*, in : Schaffhauser/Schlaury [Hrsg], *Die Revision von Dauerleistungen in der Sozialversicherung*, Saint-Gall, 1999, p. 15).

En cas d'allocation d'une rente dégressive ou temporaire, la date de la modification du droit (diminution ou suppression de la rente) doit être fixée conformément à l'art. 88a al. 1 RAI (ATF 125 V 417 consid. 2d; RCC 1984 p. 137). Selon cette disposition, en sa teneur en vigueur dès le 1er janvier 2004, si la capacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels d'un assuré s'améliore ou que son impotence s'atténue, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès que l'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.

6. Selon l'art. 4 LAI, l'invalidité (art. 8 LPGA) peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. L'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération.

Aux termes de l'art. 8 al. 1 et 3 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. Les assurés majeurs qui n'exerçaient pas d'activité lucrative avant d'être atteints dans leur santé physique ou mentale et dont il ne peut être exigé qu'ils en exercent une sont réputés invalides si l'atteinte les empêche d'accomplir leurs travaux habituels.

Est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut être raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte de sa santé physique ou mentale. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA).

Selon l'art. 28 al. 1 LAI dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2003, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 66 2/3 % au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50 % au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40 % au moins; dans les cas pénibles, l'assuré peut, d'après l'art. 28 al. 1bis LAI, prétendre à une demi-rente s'il est invalide à 40 % au moins. L'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2004, de la 4^{ème} révision de la LAI a modifié la teneur de l'art. 28 al. 1 LAI relatif à l'échelonnement des rentes selon le taux d'invalidité. Alors qu'une rente entière était accordée auparavant à un assuré dès que le degré d'invalidité atteignait 66 2/3 %, cette disposition prévoit désormais d'octroyer un trois-quarts de rente à un assuré présentant un degré d'invalidité d'au moins 60 % et une rente entière à celui dont le taux est supérieur à 70 %, les conditions relatives à l'octroi d'un quart ou d'une demi-rente demeurant inchangées. En revanche, les principes développés jusqu'alors par la jurisprudence en matière d'évaluation de l'invalidité conservent leur validité, que ce soit sous l'empire de la LPGA ou de la 4^{ème} révision de la LAI (ATF 130 V 348 consid. 3.4; ATFA non publiés du 17 mai 2005, I 7/05, consid. 2, du 6 septembre 2004, I 249/04, consid. 4).

7. Pour pouvoir se déterminer sur le droit à des prestations, l'administration (ou le juge en cas de recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. En outre, les données médicales

constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 261 consid. 4, 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c, 105 V 158 consid. 1).

En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant c'est que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient dûment motivées. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 125 V 352 consid. 3a, 122 V 160 consid. 1c et les références).

Enfin, s'agissant de la valeur probante des rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier. Ainsi, la jurisprudence accorde plus de poids aux constatations faites par un spécialiste qu'à l'appréciation de l'incapacité de travail par le médecin de famille (ATF 125 V 353 consid. 3b/cc et les références, RJJ 1995, p. 44 ; RCC 1988 p. 504 consid. 2).

8. En l'espèce, il résulte du dossier médical que le recourant, en raison de son atteinte à la santé, a été dans l'incapacité totale de travailler depuis le 1^{er} février 2003 et que son ancienne activité de poseurs de sols n'est plus possible.

L'intimé, se fondant sur le rapport d'expertise du Dr B_____, considère que le recourant présente depuis mars 2005 (soit trois mois après la complication de décembre 2004), une capacité de travail de 50 % dans une activité sédentaire.

Le Tribunal de céans constate cependant que l'intimé n'a pas tenu compte du problème de l'éthylisme rencontré par le recourant, alors que le Dr A_____ a expressément mentionné dans son rapport du 31 octobre 2005 qu'il avait dû être placé depuis juillet 2005 à la maison de l'Ancre, à Lausanne. De même, s'agissant de l'aspect psychiatrique, l'intimé se borne à relever que le rapport de la psychiatre n'est pas probant, alors qu'il n'a pas sollicité de rapport médical détaillé à cet égard, quand bien même le Dr B_____ avait relevé qu'il ne pouvait exclure une structure psychopathologique, notamment un trouble de la personnalité. Enfin, s'ajoutent à cela le fait que le pronostic est mauvais et que l'assuré a été à nouveau hospitalisé en décembre 2006 pour une intervention lourde, soit avant le prononcé de la décision litigieuse.

En l'état actuel du dossier, rien ne permet d'admettre que l'état de santé du recourant se soit amélioré et stabilisé depuis mars 2005 dans une mesure lui permettant de reprendre une activité adaptée à 50 %.

Au vu de ce qui précède, la cause sera renvoyée à l'intimé pour instruction complémentaire et nouvelle décision.

9. Le recourant, représenté par un mandataire, a droit à une indemnité de participation à ses frais et dépens, fixée en l'espèce à 800 fr. (art. 89H al. 3 LPA). L'émolument, de 500 fr., est mis à charge de l'OCAI qui succombe (art. 69 al. 1bis LAI)..

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement dans le sens des considérants.
3. Renvoie la cause à l'OCAI pour instruction complémentaire et nouvelle décision.
4. Condamne l'OCAI à payer au recourant la somme de 800 fr. à titre de participation à ses frais et dépens.
5. Met un émolument de 500 fr. à la charge de l'OCAI.
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

Sylvie CHAMOUX

Juliana BALDE

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