RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1381/2006 **ATAS/1031/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 1

du 21 novembre 2006

En la cause

Madame H_____, domiciliée à GENEVE	recourante
contre	
OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue de Lyon 97 à GENEVE	intimé

Siégeant : Doris WANGELER, Présidente; Maya CRAMER et Karine STECK, Juges

EN FAIT

1. Madame H_____, née le 1950, d'origine norvégienne, est en Suisse depuis 1971. Elle travaillait en dernier lieu comme responsable du service clientèle de X_____SA /X_____. SA Genève pour l'Europe, l'Afrique, le Moyen-Orient et les pays de l'Est, de 1988 à 1994, date à laquelle elle a été licenciée en raison de la suppression de son poste. Au chômage depuis le 1er avril 1994, elle a été contrainte d'interrompre le stage qu'elle accomplissait le 17 janvier 1996 en raison de son état de santé. Durant sa période de chômage, elle a entrepris des démarches en vue de développer un projet d'entreprise en tant qu'indépendante dans la représentation de produits équestres norvégiens.

2. Elle a déposé le 28 janvier 1996 une demande auprès de l'OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE (ci-après l'OCAI) visant à l'octroi d'une rente.

3. Son médecin traitant, le Dr A_____, spécialiste FMH en neurochirurgie, a posé, dans un rapport adressé à l'OCAI le 25 mars 1997, les diagnostics de lombo-sciatalgies persistantes, de cruralgies et de sciatalgies gauches avec pincement L3-L4, instable. Il a estimé l'incapacité de travail à 100% à compter du 17 janvier 1996.

4. Le Dr B_____, spécialiste FMH en médecine interne, a également fixé à 100% l'incapacité de travail de l'assurée à compter du 17 janvier 1996 dans son rapport du 7 avril 1997. Il a indiqué que la patiente était connue depuis 1978 et soignée pour affections mineures diverses, lombo-sciatalgies occasionnelles, thrombose veineuse sous-clavière d'effort en 1994 et sciatique dès 1996. Une IRM effectuée le 23 janvier 1996 a mis en évidence une discopathie L3-L4 évoluée avec hernie discale associée à divers troubles radiologiques.

5. L'assurée a subi une nouvelle intervention chirurgicale le 27 avril 1998, soit l'ablation du matériel d'ostéo-synthèse de Ténor de L3 à S1 à la "établissement hospitalier", le remplacement du matériel d'ostéo-synthèse par du Moss - Miami de L3 à S1 et une greffe humaine lyophilisée (cf résumé opératoire du 27 avril 1998 établi par le Dr A_____). Dans un rapport du 22 mai 1998, ce médecin précise que sa patiente a quitté la clinique le 9 mai 1998, qu'elle doit subir une contention lombaire post-spondylodèse pendant trois mois avec antalgiques et anti-inflammatoire. Il confirme l'incapacité de travail à 100% depuis janvier 1996.

6. Par décision du 3 août 1998, l'OCAI a reconnu à l'assurée le droit à une rente entière d'invalidité à compter du 1er janvier 1997. Le montant de la rente a été augmenté par décision du 17 novembre 1998, compte tenu des périodes de cotisations norvégiennes.

7. Dans un rapport du 13 juillet 2004, demandé par l'OCAI dans le cadre de la révision de la rente, le Dr C_____, spécialiste FMH en médecine générale, a déclaré que l'état de santé était stationnaire, depuis juin 1999, que la compliance était optimale, qu'il y avait une bonne concordance entre les plaintes et ses examens cliniques pratiqués les 19 janvier, 28 janvier et 4 mai 2004. Il n'a relevé aucun trouble psychique.

8. Invitée à dire si elle avait envisagé une reprise de son activité indépendante et à expliquer le cas échéant pour quel motif la raison sociale de son entreprise pour les produits norvégiens n'avait pas été radiée du registre du commerce, l'assurée a répondu par courrier du 15 octobre 2004 qu'elle gardait son inscription au registre du commerce dans l'espoir qu'avec les nouvelles technologies le corps médical puisse trouver une solution à son problème de santé. Elle a rappelé qu'elle avait subi depuis 1997 trois opérations dorsales dites "lourdes", qu'elle ne pouvait de ce fait assumer un emploi stable de longue durée même à temps partiel. Elle a produit sur demande de l'OCAI ses bilans pour les années 1997 et 1998 concernant son activité indépendante. De ses comptes de pertes et profits 1997 et 1998, il résulte des pertes nettes de 7'045 fr. 44 et de 9'224 fr. 06.

9. Le Dr A_____ a indiqué le 21 octobre 2004 qu'il n'avait plus revu sa patiente depuis le 5 avril 2001.

10. Un examen rhumatologique a été confié au Service médical régional de l'AI (SMR). Un rapport a ainsi été établi par le Dr Sylvain D_____le 17 octobre 2005, lequel a retenu les diagnostics, avec répercussion sur la capacité de travail, suivants : lombo-sciatalgies gauches dans le cadre de troubles statiques et dégénératifs du rachis avec status après deux spondylodèses L3-S1 avec greffes osseuses en juin 1997 et avril 1998 ainsi qu'après ablation du matériel d'ostéo-synthèse en juin 1999. Le Dr D_____ a estimé, au vu des pathologies ostéo-articulaires présentées par l'assurée, que la capacité de travail avait été nulle de janvier 1996 à fin septembre 1999, date des dernières radiographies, lesquelles ne démontrent plus d'instabilité lombaire. Du reste l'assurée avait noté une diminution de ses lombalgies à partir de la troisième intervention chirurgicale. Dès octobre 1999, le médecin considère que la capacité de travail de l'assurée dans son activité de responsable du service clientèle chez Elisabeth Arden ou d'indépendante dans la vente de produits équestres est de 50% car ces activités tiennent bien compte des limitations fonctionnelles requises par les troubles dont elle souffre. Il précise qu'il ne conclut pas à une capacité de travail supérieure dans ces activités ou dans toute autre activité adaptée, tenant compte des limitations fonctionnelles au vu du status après plusieurs interventions chirurgicales rachidiennes.

11. Dans une note récapitulative du 23 décembre 2005, le Dr E_____, du SMR, relève que le Dr A_____ n'a plus revu l'assurée depuis 2001, que le Dr C_____, médecin traitant, ne fournit que très peu d'éléments propres à

donner une idée de l'évolution de l'état de santé de l'assurée qui est simplement "stationnaire", et que selon le Dr F_____, lequel a procédé à un examen fouillé et probant, la capacité de travail résiduelle exigible dans son activité habituelle et dans toute autre activité adaptée est de 50% dès octobre 1999.

12. Par décision du 17 janvier 2006, l'OCAI a informé l'assurée qu'après avoir réexaminé son droit, il réduisait sa rente entière de moitié à compter du 1er mars 2006.

13. L'assurée a formé opposition le 16 février 2006. En substance, elle a contesté les conclusions du Dr F_____.

14. Par décision du 20 mars 2006, l'OCAI a rejeté son opposition.

15. L'assurée a interjeté recours le 18 avril 2006 contre ladite décision.

16. Dans sa réponse du 23 mai 2006, l'OCAI a conclu au rejet du recours.

17. Le 8 juin 2006, l'assurée a indiqué que le 1er mai 2006, un examen avait été effectué par le Dr A_____, suivi d'un contrôle approfondi par des radiographies et une IRM le 5 mai 2006. Un traitement directement sur le nerf sciatique pour soulager les douleurs et revitaliser le nerf s'était avéré nécessaire. Deux interventions ont ainsi été pratiquées les 30 mai et 7 juin 2006 par le Dr G_____ à la "établissement hospitalier" en ambulatoire. Selon le Dr A_____, un travail à temps partiel pourrait être envisagé, à la condition que l'AI l'aide à trouver un emploi adapté à son état de santé.

18. Par courrier du 30 juin 2006, l'OCAI, après avoir interrogé le SMR, a considéré que les pièces médicales fournies par l'assurée à l'appui de son recours n'apportaient aucun élément de nature à modifier ses conclusions, étant précisé que le Dr A_____ s'était contenté de "constater la persistance d'une douleur neurogène traitée par deux infiltrations successives en mars et juin 2006". L'OCAI a par ailleurs rappelé que la capacité de travail retenue était de 50% dans toutes activités, de sorte que des mesures professionnelles au sens de la LAI n'avaient pas lieu d'être accordées.

19. Le 11 juillet 2006, l'assurée a souligné que la décision du Dr A_____ de procéder à un essai de traitement neurogène (quatre infiltrations) avait été prise suite aux résultats donnés par l'IRM du 5 mai 2006 et avait pour but de l'aider à reprendre une activité professionnelle et non "juste pour faire quelque chose" comme sous-entendu par le Dr H_____ du SMR.

20. Ce courrier a été transmis à l'OCAI et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 2 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

3. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant des modifications législatives notamment dans le droit de l'assurance-invalidité. Du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits et le juge des assurances sociales se fonde en principe, pour apprécier une cause, sur l'état de fait réalisé à la date déterminante de la décision sur opposition litigieuse (ATF 129 V 4 consid. 1.2; 169 consid. 1 ; 356 consid. 1 et les arrêts cités). En ce qui concerne la procédure et à défaut de règles transitoires contraires, la LPGA et son ordonnance d'application s'appliquent sans réserve dès le jour de leur entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b; 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b).

   La LPGA est applicable au cas d'espèce de même que les dispositions de la novelle modifiant la LAI, entrée en vigueur le 1er janvier 2004 (RO 2003 3852).

4. Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 60 LPGA).

5. Le litige porte sur la question de savoir si c'est à juste titre que l'OCAI a réduit de moitié la rente entière jusque-là versée à l'assurée.

6. Est réputée invalidité, l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou 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 la santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les

mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (art. 16 LPGA et art. 28 al. 2 LAI).

7. L'entrée en vigueur de la 4ème 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 4ème 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).

   Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être évalué sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré. La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (méthode générale de comparaison des revenus; ATF 130 V 348 consid. 3.4, 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b; jusqu'au 31 décembre 2002: art. 28 al. 2 LAI; du 1er janvier au 31 décembre 2003: art. 1 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA; depuis le 1er janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente, survenues jusqu'au moment où la décision est rendue, doivent être prises en compte (ATF 129 V 223 consid. 4.1, 128 V 174).

   Le revenu d'invalide doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, il y a lieu de se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires de l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux

d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25 % sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (cf. ATF 126 V 78 consid. 5).

Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé.

8. La plupart des éventualités assurées (par exemple la maladie, l'accident, l'incapacité de travail, l'invalidité, l'atteinte à l'intégrité physique ou mentale) supposent l'instruction de faits d'ordre médical. Or, pour pouvoir établir le droit de l'assuré à des prestations, l'administration ou le juge a besoin de documents que le médecin doit lui fournir. L'appréciation des données médicales revêt ainsi une importance d'autant plus grande dans ce contexte. La jurisprudence a donc précisé les tâches du médecin, par exemple lors de l'évaluation de l'invalidité ou de l'atteinte à l'intégrité, ou lors de l'examen du lien de causalité naturelle entre l'événement accidentel et la survenance du dommage (ATF 122 V 158 consid. 1b et les références; SPIRA, La preuve en droit des assurances sociales, in : Mélanges en l'honneur de Henri-Robert SCHÜPBACH - Bâle, 2000, p. 268).

   Dans l'assurance-invalidité, l'instruction des faits d'ordre médical se fonde sur le rapport du médecin traitant destiné à l'Office de l'assurance-invalidité, les expertises de médecins indépendants de l'institution d'assurance, les examens pratiqués par les Centres d'observation médicale de l'AI (ATF 123 V 175), les expertises produites par une partie ainsi que les expertises médicales ordonnées par le juge de première ou de dernière instance (VSI 1997, p. 318 consid. 3b; BLANC, La procédure administrative en assurance-invalidité, thèse Fribourg 1999, p. 142). Lors de l'évaluation de l'invalidité, 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 et les références).

9. 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).

10. 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 (art. 41 LAI).

    L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2003, de l'art. 17 LPGA sur les conditions d'une révision du droit à la rente n'a pas apporté de modification aux principes jurisprudentiels développés en ce domaine sous le régime du droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, si bien que ceux-ci demeurent applicables (ATF 130 V 349 consid. 3.5). En particulier, savoir si l'on est en présence d'un motif de révision du droit à la rente suppose une modification notable du taux d'invalidité.

    Lorsqu'une demande de révision est déposée, celle-ci doit établir de façon plausible que l'invalidité ou l'impotence de l'assuré s'est modifiée de manière à influencer ses droits (cf. art. 87 al. 3 RAI).

    Il n'y a toutefois 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 (ATFA non publié du 12 octobre 2005, I 8/04, consid. 2; ATF 112 V 372 consid. 2b et 390 consid. 1b). Un motif de révision selon l'art. 17 LPGA doit ainsi clairement ressortir du dossier (ATFA non publié du 12 octobre 2005, I 8/04, consid. 2; MUELLER, Die materiellen Voraussetzungen der Rentenrevision in der Invalidenversicherung, thèse Fribourg 2002, pp. 133 ss). La réglementation sur la révision de la rente ne saurait en effet constituer un fondement juridique à un réexamen sans condition du droit à la rente.

    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 125 V 369 consid. 2 et la référence; voir également ATF 112 V 372 consid. 2b et 390 consid. 1b).

    Selon la jurisprudence, la rente peut être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté en soi le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 113 V 275 consid. 1a et les arrêts cités; voir également ATF 120 V 131 consid. 3b, 119 V 478 consid. 1b/aa).

11. A l'époque de la décision initiale d'octroi de rente du 3 août 1998, l'OCAI a mis l'assurée au bénéfice d'une rente entière d'invalidité dès le 1er janvier 1997, en se fondant sur les rapports des Dr A_____ et B_____.

En procédure de révision, l'OCAI a confié au SMR le soin d'examiner l'assurée. Le Dr D_____ a ainsi confirmé les diagnostics posés par les médecins traitants, ainsi que le taux de 100% d'incapacité de travail retenu depuis janvier 1997.

Cependant, constatant que les dernières radiographies effectuées en septembre 1999 ne montraient plus d'instabilité lombaire, et compte tenu du fait que l'assurée avait elle-même noté une amélioration de ses lombalgies depuis la troisième intervention chirurgicale, le médecin a considéré que celle-ci présentait dès octobre 1999 une capacité de travail de 50%, tant dans une activité de responsable du service clientèle que comme indépendante dans la vente de produits norvégiens.

Certes le Dr C_____, dans son rapport du 13 juillet 2004, indique-t-il que l'état de santé de sa patiente n'a subi aucun changement depuis juin 1999. Il se contente cependant de cette déclaration sans la motiver particulièrement. Quant au Dr A_____, qui n'avait au demeurant plus revu l'assurée depuis avril 2001, et que celle-ci n'a consulté que dans le cadre de l'opposition, il confirme qu'un travail à temps partiel pourrait être envisagé.

Le Tribunal de céans constate dès lors qu'il n'y a pas de raison de s'écarter du rapport du Dr F_____, lequel remplit par ailleurs les conditions requises par la jurisprudence pour lui conférer pleine valeur probante.

Puisqu'il y a lieu de se fonder sur un taux de 50% de capacité de travail dès octobre 1999 dans le type d'activité exercée par l'assurée avant l'atteinte à la santé, il convient de retenir un taux de capacité de gain de 50% également.

13. Aux termes de l'art. 88bis al. 2 let. a du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI), la diminution ou la suppression de la rente ou de l'allocation pour impotent prend effet au plus tôt le premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision.

C'est dès lors à juste titre que par décision du 17 janvier 2006 l'OCAI a réduit la rente due à l'assurée depuis le 1er mars 2006. Aussi le recours doit-il être rejeté.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.

3. Dit que la procédure est gratuite.

4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière	La Présidente
Marie-Louise QUELOZ	Doris WANGELER

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