

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1435/2002

ATAS/374/2003

ARRÊT

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

du 17 décembre 2003

5^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur G _____, recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, 97, rue de Lyon, 1203
Genève, intimé

**Siégeant : Madame Maya CRAMER, Présidente, Madame Teresa SOARES et
Monsieur Philippe CARRUZZO, juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur G _____, ressortissant suisse né en 1941, a été employé en tant que nettoyeur à 50% par l'Etat de Genève depuis 1984.
2. Le 24 mai 1994, l'intéressé a cessé son travail en raison de lombalgies rebelles, qui le gênaient depuis plusieurs années.
3. Suite à un examen de la colonne lombaire du 27 mai 1994, le Dr A _____, radiologue, est arrivé aux conclusions suivantes : spondylarthrose avec discopathies dégénératives L3-L4, L4-L5 et L5-S1 qui ont légèrement progressé depuis l'examen précédent de 1991.
4. Le 3 juin 1994, l'assuré a déposé auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OCAI) une demande de prestations d'assurance-invalidité en vue de l'obtention d'un reclassement dans une nouvelle profession ou d'une rente.
5. Le 13 juin 1994, le Dr B _____, radiologue, a réalisé un examen du rachis lombaire et de la charnière lombo-sacrée, et a conclu que le patient souffrait d'une pathologie protrusive pluri-étagée des disques, sans image de protrusion focale ou de hernie constituée, qu'il n'existait pas de signe de conflit disco-radiculaire et que les dimensions du canal rachidien se situaient encore dans les limites de la norme malgré la présence d'une arthrose inter-apophysaire postérieure encore peu prononcée.
6. Dans son rapport médical à l'attention de l'OCAI du 24 août 1994, le Dr C _____, médecin traitant de l'assuré, a indiqué que ce dernier souffrait de lombalgies mécaniques et de discopathie lombaire, ces affections le rendant incapable de travailler à 100% dès le 1^{er} juin 1994.
7. Le 11 novembre 1994, le Dr D _____, médecin-conseil de la Caisse de prévoyance du personnel enseignant de l'instruction publique et des fonctionnaires de l'administration du Canton de Genève (ci-après : la CIA), a informé le Dr C _____ qu'il n'était pas possible de reconnaître l'intéressé comme invalide pour un travail à mi-temps, mais qu'il était souhaitable de le proposer à l'office de réadaptation professionnelle de l'assurance-invalidité fédérale.
8. Par courrier du 3 février 1995, l'Office du personnel de l'Etat a transmis à l'OCAI une copie de l'étude du poste de travail de l'assuré, de laquelle il ressortait que le travail exercé ne représentait pas un effort physique très important. Ce travail demandait de l'application et l'utilisation correcte du matériel (par ex. : balai articulé) pour diminuer le risque de torsion dorsale. Le déplacement des tables se

faisait à deux personnes lors des grands nettoyages de l'été où toutes les salles étaient faites à fond.

9. Le 21 novembre 1995, le Dr C _____ a fait état d'une aggravation de l'état de santé de son patient dans un rapport intermédiaire à l'attention de l'OCAI, et a posé un diagnostic d'état dépressivo-anxieux avec trouble somatoforme ainsi que des lombalgies. Une nette aggravation globale était relevée depuis le printemps 1995, ainsi qu'un état dépressif réactionnel marqué sur importante décompensation psychique de son épouse (hospitalisée en clinique psychiatrique).
10. Par arrêté du 24 avril 1996, le Conseil d'Etat de la République et Canton de Genève a mis l'assuré à la retraite anticipée dès le 1^{er} juin 1996 pour cause d'invalidité.
11. Dans son rapport d'expertise du 4 novembre 1996, le Centre d'observation médicale de l'assurance invalidité (COMAI) a posé des diagnostics de lombalgies chroniques, troubles dégénératifs et statiques de la colonne lombaire modérés et de troubles de l'adaptation dans le cadre des lombalgies. L'assuré pouvait exercer une activité de concierge ou de surveillance à 50%. Les chances de succès d'une réinsertion professionnelle paraissaient objectivement limitées, même si ces limitations n'étaient que partiellement le résultat d'une atteinte à la santé. L'assuré ne croyait guère à la possibilité réelle de retrouver un emploi et n'était guère motivé à ce titre, de sorte que la solution semblait difficile à mettre en œuvre du point de vue pratique.
12. Le 6 décembre 1996, la division de réadaptation professionnelle de l'OCAI a rendu son rapport, proposant un refus de prestations, au vu de l'ensemble du dossier.
13. Le 24 mars 1997, le Dr C _____ a indiqué dans un nouveau rapport intermédiaire à l'attention de l'OCAI que l'état de santé de son patient était stationnaire depuis 1996, mais dépendait globalement de la situation socio-conjugale, le patient assumant l'essentiel de la vie de famille avec ses deux filles.
14. Par courrier du 19 juin 1997, le Dr C _____ a demandé à l'OCAI de prendre en charge le suivi psychothérapeutique de son patient, demande qui a été refusée le 25 juin 1996.
15. Dans une note du 16 juillet 1997, le Dr E _____, médecin-conseil de l'OCAI, a indiqué que l'état psychique du recourant était similaire à celui décrit dans le rapport du COMAI, soit un trouble labile transitoire en réaction à des difficultés familiales.

-
16. Le 17 juillet 1997, l'OCAI a informé l'assuré qu'elle projetait de refuser sa demande de rente.
 17. L'assuré a fait opposition à ce projet de refus avec le soutien du Dr C _____, de sorte que le projet de refus de rente n'a finalement jamais été confirmé par une décision.
 18. Le 10 novembre 1997, le Dr E _____ a souligné que l'état de santé de l'assuré avait été évalué de façon globale par le COMAI, de sorte qu'il n'y avait pas lieu d'y revenir, ni de poursuivre les investigations à ce sujet, sauf si les atteintes à la santé s'aggravaient manifestement, ce qui n'était pas le cas à la lecture des récentes informations reçues de la part de son médecin traitant.
 19. Par courrier du 17 novembre 1997, le Dr C _____ a informé l'OCAI que son patient souffrait de lombalgies quasiment en permanence et que sa situation psycho-sociale était extrêmement précaire, celui-ci souffrant d'un état dépressif important malgré un traitement antidépresseur. Selon ce médecin, le cas du patient n'avait peut-être pas pu être apprécié dans sa globalité par le COMAI.
 20. Le 25 novembre 1997, le Dr E _____ a relevé que ce courrier n'amenait pas d'élément résolument nouveau et qu'il n'y avait pas de raisons particulières de ne pas suivre l'avis des experts du COMAI.
 21. Suite à une demande de l'OCAI, le COMAI a répondu, par courrier du 8 décembre 1997, qu'il n'y avait pas de modification notable à prendre en compte quant à la situation médicale de l'assuré à la lecture des documents récents, de sorte que les conclusions de l'expertise étaient maintenues.
 22. Dans deux rapports à l'attention de l'OCAI des 7 juin 1999 et 28 août 2000, le Dr C _____ a réaffirmé que l'état de son patient était actuellement stationnaire, mais aggravé depuis 1996.
 23. Par courrier du 21 septembre 2001, le Dr C _____ a informé l'OCAI, qui venait d'informer l'assuré de son projet d'acceptation de rente à 50%, qu'il n'était à son sens pas possible de retenir une activité de 50% dans un travail de concierge ou de nettoyeur, mais que cela serait envisageable dans une activité très légère.

En cas de litige, une nouvelle évaluation par expertise était proposée.
 24. Dans une note du 15 octobre 2001, le Dr E _____ a relevé que le projet était contesté par l'assuré et son médecin mais que ceux-ci n'apportaient aucun élément précis, ni aucun fait nouveau. La position défendue était la même depuis 1997, de sorte qu'il n'y avait aucune raison d'évaluer différemment la capacité de travail résiduelle telle qu'elle avait été appréciée par le COMAI.
-

-
25. Par décision du 8 février 2002, l'OCAI a notifié à l'assuré une décision d'acceptation de rente basée sur une invalidité de 50% dès le 1^{er} mai 1995, retenant qu'une activité de nettoyeur ou de concierge avec un taux de rendement moyen de 50% était possible.
 26. Par acte du 25 février 2002, l'assuré a interjeté recours contre cette décision, retenant qu'il n'avait pas été tenu compte du courrier de son médecin traitant du 21 septembre 2001 et qu'il n'était pas capable de continuer à exercer son précédent emploi.
 27. Invité à se prononcer sur le recours, l'OCAI a conclu à son rejet par préavis du 3 mai 2002.

* * *

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 a été modifiée et un Tribunal cantonal des assurances sociales a été institué dès le 1^{er} août 2003 (cf. art. 1 let. r LOJ). Conformément à l'art. 3 al. 3 des dispositions transitoires de la loi du 14 novembre 2002 modifiant la LOJ, les causes introduites avant l'entrée en vigueur de la loi précitée et pendantes devant la Commission cantonale de recours en matière d'assurance-invalidité ont été transmises d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales. La compétence du Tribunal de céans est dès lors établie pour trancher le présent litige.
2. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (ci-après LPGA) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant de nombreuses modifications dans le domaine de l'assurance-invalidité. Le cas d'espèce demeure toutefois régi par les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, eu égard au principe selon lequel le juge des assurances sociales n'a pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieures à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 127 V 467, consid. 1, 121 V 386, consid. 1b ; cf. également dispositions transitoires, art. 82 al. 1 LPGA). Le présent litige sera en conséquence examiné à la lumière des dispositions de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (ci-après LAI) et de son règlement en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002.
3. Déposé dans les formes et délai imposés par la loi, le présent recours est recevable à la forme, en vertu des articles 69 *a*LAI et 84 ancien de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (ci-après *a*LAVS).
4. Selon l'art. 4 al. 1^{er} *a*LAI, l'invalidité au sens de la présente loi est la diminution de la capacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique, ou mentale provenant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. L'alinéa 2 précise que l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. Le droit à la rente est déterminé par l'art. 28 al. 1^{er} *a*LAI qui dispose que l'assuré a droit à une rente s'il est invalide à 40 pour cent au moins. La rente est entière pour une invalidité de 66 2/3% au moins, une demie rente est accordée pour une invalidité de 50% au moins et un quart de rente pour une invalidité de 40% au moins.

Selon l'alinéa 2 du même article, pour l'évaluation de l'invalidité, le revenu du travail que l'invalide pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de

réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide.

Aux termes de l'article 27^{bis} ancien du règlement sur l'assurance-invalidité (ci-après *aRAI*), lorsque les assurés n'exercent une activité lucrative qu'à temps partiel ou apportent une collaboration non rémunérée à l'entreprise de leur conjoint, l'invalidité pour cette part est évaluée selon l'art. 28 al. 2 LAI. S'ils se consacrent en outre à leurs travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI, l'invalidité est fixée selon l'art. 27 RAI pour cette activité-là. Dans ce cas, il faudra déterminer la part respective de l'activité lucrative ou de la collaboration apportée à l'entreprise du conjoint et celle de l'accomplissement des autres travaux habituels et calculer le degré d'invalidité d'après le handicap dont la personne est affectée dans les deux domaines d'activité en question.

Toutefois, ainsi que le prévoit l'alinéa 2, lorsqu'il y a lieu d'admettre que les assurés, s'ils ne souffraient d'aucune atteinte à la santé, exerceraient, au moment de l'examen de leur droit à la rente, une activité lucrative à temps complet, l'invalidité sera évaluée exclusivement selon les principes applicables aux personnes exerçant une activité lucrative.

5. Sur la base des déclarations de l'assuré lors de son audition du 15 octobre 1997, l'OCAI a considéré à raison que le recourant aurait aujourd'hui travaillé à temps complet, s'il n'était pas invalide, au vu de son parcours professionnel et familial.

Il y a dès lors lieu de faire application de l'art. 27^{bis} al. 2 *aRAI* pour évaluer le degré d'invalidité du recourant, soit selon les principes applicables aux personnes exerçant exclusivement une activité lucrative.

6. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances, lorsque des expertises ordonnées au stade de la procédure administrative sont établies par des spécialistes reconnus, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que les experts aboutissent à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 125 V 353).

En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant c'est que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description du contexte médical soit claire et que les conclusions du médecin soient bien motivées (ATF 125 V 352 consid. 3a, ATF 122 V 160 consid. 1c et les références).

En outre, lorsqu'il apprécie 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).

7. Dans le cas d'espèce, le COMAI a procédé à un examen complet et minutieux de l'état de santé de l'assuré. Pour ce faire, les experts se sont appuyés sur l'entier du dossier. Une anamnèse complète a été réalisée et le patient a été entendu dans des consultations spécialisées. Le rapport est circonstancié sur 17 pages et ses conclusions sont claires et unanimes. L'état de santé du recourant a fait l'objet d'examens approfondis et l'on ne saurait attendre de nouvelles investigations médicales de nouveaux éléments qui pourraient modifier tant soit peu les résultats acquis.

Il convient dès lors de reconnaître pleine force probante à ce rapport d'expertise.

8. Le COMAI a posé le diagnostic de lombalgies chroniques, troubles dégénératifs et statiques de la colonne lombaire modérés et de troubles de l'adaptation dans le cadre des lombalgies. Les experts sont arrivés à la conclusions que le recourant pourrait exercer une activité de concierge ou de surveillance à 50%, compte tenu de son expérience professionnelle.

A la lecture de ce qui précède, il semble toutefois douteux que l'activité précédente, à savoir celle de nettoyeur, soit compatible avec les handicaps constatés, cela d'autant plus que les experts ne l'affirment pas. En effet, ceux-ci indiquent qu'une activité de concierge est adaptée, sans pour autant préciser si cette activité englobe celle de nettoyeur exercée auparavant par le recourant. Il est à cet égard à souligner que le recourant a été mis en arrêt total pour son ancienne activité en raison de lumbagos répétitifs dont la réalité ne saurait être niée. Il n'est donc pas réaliste d'affirmer qu'il pourrait aujourd'hui encore travailler dans celle-ci.

Toutefois, il faut admettre, à la lecture de l'expertise, que le recourant dispose d'une capacité de travail de 50% dans une activité légère sans port de charges en tant que surveillant par exemple. Il convient dès lors de procéder à la comparaison de son salaire avec et sans handicap dans une telle activité à 100%, conformément à l'art. 28 al. 2 *a* LAI précité.

9. Selon la jurisprudence récente du Tribunal fédéral des assurances sociales, est déterminant pour la comparaison des salaire le moment du début du droit

éventuel à la rente. Toutefois, si les conditions salariales se sont modifiées de façon considérable dans le laps de temps qui a suivi, il convient de procéder à une comparaison de salaire supplémentaire, sur la base des nouvelles données (ATF 128 V 174 ; ATF non publié du 9 août 2002, consid. 3.1, I 26/02 et du 18 octobre 2002, consid. 3.1., I 761/01).

Le revenu sans invalidité se détermine en principe sur la base du dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires intervenus jusqu'au moment du début du droit à la rente. Pour chiffrer le revenu d'invalidité, il y lieu de se référer, selon la jurisprudence, à ce qu'on appelle les tableaux de salaires des statistiques. Cette possibilité est retenue en particulier lorsque l'assuré n'a repris, après la survenance de l'atteinte à la santé, aucune activité lucrative pouvant être raisonnablement attendue de lui (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). Est alors déterminant la valeur centrale de la statistique des salaires bruts standardisés (ATF 124 V 323 consid. 3b/bb ; VSI 1999, p. 182). Le montant obtenu sera le cas échéant encore réduit en fonction des empêchements propres à la personne de l'invalidité, par exemple certaines limitations liées au handicap, à l'âge, à la nationalité, à la catégorie de permis de séjour ou au taux d'occupation. Il n'y a toutefois pas lieu d'opérer des déductions distinctes pour chacun des facteurs entrant en considération, mais il convient plutôt de procéder à une évaluation globale des effets de ces facteurs sur le revenu d'invalidité, compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas concret. La jurisprudence n'admet pas de déduction globale supérieure à 25% (ATF 126 V 78 consid. 5).

10. En l'espèce, le droit à la rente est né en 1995. C'est dès lors cette année qui est déterminante pour la comparaison de salaires.

En 1994, le recourant a réalisé un salaire annuel de 27'933 fr. à 50%. Réactualisé à l'évolution des salaires de 1994 à 1995, le gain déterminant est de 28'249 fr., soit à 100% de 56'498 fr., dès lors que le recourant aurait travaillé à plein temps aujourd'hui.

Pour le salaire d'invalidité, il convient de prendre en considération le salaire de référence auquel peuvent prétendre les hommes effectuant des activités simples et répétitives dans les secteurs privés. Celui-ci était en 1996 de 51'528 fr. par an (cf. Enquête suisse sur la structure des salaires 1996, ESS 1996, TA1, p. 17, niveau de qualification 4). En raison du large éventail d'activités simples et répétitives que recouvrent les secteurs de la production et des services, il y a en effet lieu d'admettre qu'un certain nombre d'entre elles sont légères et sont donc adaptées aux handicaps fonctionnels du recourant. Comme les salaires standardisés tiennent compte d'un horaire de travail de 40 heures, soit d'une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises en 1995

(41,9 heures ; La Vie économique 11/2003, p. 98, tableau B9.2), ce montant doit être porté à 53'976 fr. par an. Après adaptation de ce chiffre à l'évolution des salaires de 1995 à 1996 et compte tenu de la capacité de travail résiduelle du recourant de 50%, le salaire annuel s'élève à 26'691 fr. Vu l'âge du recourant qui est né en 1941 et le fait qu'il ne peut plus effectuer des travaux lourds, il se justifie de procéder à une réduction de 20%. Une diminution supérieure n'entre pas en ligne de compte, dès lors qu'il faut également prendre en considération le fait que le recourant est suisse, ce qui augmente statistiquement ses possibilités de gain. Le revenu d'invalidité est donc de 21'353 fr. Comparé au salaire à 100% de 56'498 fr. qu'il aurait réalisé en 1995, il s'avère que sa perte de gain est de 62,2%. Un tel degré d'invalidité n'ouvre que le droit à une demie rente.

11. Il convient toutefois d'examiner si le recourant pourrait prétendre à des mesures de reclassement professionnel. Selon l'art. 8 al. 1 *a*LAI, les assurés invalides ou menacés d'une invalidité imminente ont droit aux mesures de réadaptation qui sont nécessaires et de nature à rétablir leur capacité de gain, à l'améliorer, à la sauvegarder ou à en favoriser l'usage. Ce droit est déterminé en fonction de toute la durée d'activité probable. L'art. 8 al. 3 *a*LAI précise que les mesures de réadaptation comprennent notamment des mesures d'ordre professionnel, telles que l'orientation professionnelle, la formation professionnelle initiale, le reclassement professionnel et une aide au placement. Le reclassement professionnel englobe toutes les mesures de réadaptation d'ordre professionnel qui sont nécessaires et de nature à procurer à la personne assurée qui avait déjà exercé une activité lucrative avant la survenance de l'invalidité une possibilité de gain approximativement équivalente à celle d'auparavant. La notion d'«équivalence approximative» se rapporte en premier lieu non pas au niveau de formation en tant que tel, mais aux possibilités de gain à prévoir après la réadaptation (ATF 122 V 79). Pour déterminer si une mesure est de nature à rétablir, améliorer, sauvegarder ou à favoriser l'usage de la capacité de gain d'un assuré, il convient d'effectuer un pronostic sur les chances de succès de telles mesures (cf. ATF 110 V 101 consid. 2) qui ne sont pas allouées si elles sont vouées à l'échec, selon toute vraisemblance. En effet, des mesures de réadaptation ne sont à la charge de l'assurance-invalidité que s'il existe une proportion raisonnable entre leur coût et leur utilité prévisible (ATFA non publié du 16 septembre 2003 en la cause I 657/02).
12. En l'occurrence, le recourant touche déjà une rente de retraite anticipée de son dernier employeur. Selon les conclusions des experts du COMAI, il n'est guère motivé pour travailler et ne croit plus à la possibilité de retrouver un emploi. Dans ces conditions, il convient d'admettre que des mesures de reclassement professionnelles sont vraisemblablement vouées à l'échec d'avance. Par conséquent, le recourant ne saurait y avoir droit.

13. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare recevable le recours interjeté par Monsieur G _____ contre la décision de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité du 8 février 2002.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ni alloué d'indemnité ;
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 qu'elle 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 :

Yaël BENZ

La Présidente :

Maya CRAMER

Le secrétaire-juriste : Marius HAEMMIG

Le présent arrêt est notifié aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe
