RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1512/2003 **ATAS/632/2004**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

4ème chambre

du 18 août 2004

En la cause

Madame D_____, comparant par Maître Pierre GABUS, en l'étude duquel elle élit domicile — recourante

contre

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

Siégeant : Madame Juliana BALDE, Présidente, Mesdames Karine STECK et Isabelle DUBOIS, juges.

EN FAIT

1. Madame D_____, d'origine portugaise, née en 1953, mariée, mère de deux filles nées en 1976 et 1979, est arrivée en Suisse en 1980. Elle a travaillé comme femme de ménage dans des hôtels à Zermatt, puis à Genève. De 1996 jusqu'à 1999, l'intéressée a été employée comme aide de ménage au Service d'aide à domicile de Genève (ci-après l'AGAD), à 75 %, l'employeur ne pouvant pas l'engager à temps complet. Son salaire était toutefois plus élevé que celui qu'elle réalisait à plein temps dans son précédent emploi.

2. L'intéressée souffre de lombalgies et de fibromyalgie depuis 1996. Les douleurs se sont exacerbées en 1999, de sorte qu'elle a été mise au bénéfice d'un arrêt de travail à 100 % dès le 18 mai 1999.

3. L'assurée a déposé une demande de rente auprès de l'assurance-invalidité en date du 12 janvier 2000.

4. Le Docteur A_____ a établi un rapport médical à l'attention de l'Office cantonal AI (ci-après l'OCAI) en date du 29 février 2000. Il a posé les diagnostics de fibromyalgie dans un contexte dépressif léger, ayant bien réagi au traitement et de lombalgies récidivantes en rapport avec un statut dégénératif lombaire. Dans l'activité d'aide-ménagère, l'incapacité de travail est de 100 % dès le 30 mars 1999, de 50 % dès le 22 avril 1999, puis à nouveau de 100 % dès le 18 mai 1999. L'assurée doit éviter les activités pénibles et une activité légère, de préférence assise, devrait être envisagée. Dans le questionnaire concernant les capacités professionnelles, le Docteur B_____ a indiqué que l'assurée pouvait rester en position assise 4 à 6 heures par jour, en position debout 2 à 4 heures par jour, qu'elle devait éviter les positions à genou, l'inclinaison du buste, la position accroupie, le travail en hauteur. Le travail d'aide-ménagère est impossible, car trop pénible et dans une autre profession, dans une activité légère et de préférence assise, l'assurée présente une capacité de travail à la demi-journée avec une baisse de rendement de 30 à 50 %.

5. L'OCAI a confié un mandat d'expertise au Centre d'observation médicale de l'assurance-invalidité (COMAI) de Lausanne. Dans son rapport du 21 décembre 2001, le COMAI a constaté que du point de vue rhumatologique, l'assurée présente un syndrome cervico-brachial et lombo-vertébral chronique non radiculaire irritatif ou déficitaire dans un contexte d'une minime discopathie L4-L5, L5-S1, un trouble somatoforme douloureux et une fibromyalgie. L'ensemble des éléments objectifs ne permettent pas à eux seuls d'expliquer l'importance de la douleur dont se plaint l'assurée. La capacité de travail dans son ancienne activité de femme de ménage, du point de vue purement rhumatologique, est estimée à 70 % ; dans une activité adaptée, et pour autant que l'assurée puisse bénéficier d'une prise en charge thérapeutique optimale, la capacité de travail résiduelle est estimée entre 80 et 90%.

La consultation de psychiatrie a permis de poser le diagnostic d'état dépressif moyen, sans syndrome somatique, et de syndrome douloureux somatoforme persistant. Dans leur appréciation du cas, les médecins du COMAI ont conclu que l'assurée présentait une capacité de travail résiduelle de l'ordre de 60 %, pour des raisons essentiellement psychiatriques et ce pour autant qu'un travail léger, avec absence de port de charges lourdes, travail en porte-à-faux et alternance de position, lui soit proposé. Le pronostic demeure réservé, eu égard à la durée de l'incapacité de travail, aux traits de personnalité type, à l'absence de projet, de reprise d'activité, à l'émigration et au sentiment d'avoir beaucoup donné. Néanmoins, les médecins estiment qu'il existe encore une capacité de travail résiduelle au vu des ressources adaptatives que présente l'assurée.

6. Par décision du 26 mars 2003, l'OCAI a refusé l'octroi d'une rente d'invalidité à l'assurée, au motif que le degré d'invalidité de 28,5 %, calculé selon la méthode mixte, était insuffisant pour ouvrir droit à des prestations.

7. Par l'intermédiaire de son conseil, l'intéressée a formé opposition, qui a été rejetée par l'OCAI par décision du 9 avril 2003.

8. Par acte du 8 mai 2003, l'assurée a interjeté recours auprès de la Commission cantonale de recours en matière AVS/AI et sollicité un délai pour compléter son recours.

9. Dans ses écritures complémentaires du 16 juin 2003, l'intéressée a contesté le statut de ménagère mixte retenu par l'OCAI, alléguant que si elle travaillait auprès de la FSASD à 75 %, c'est parce que cet employeur n'entendait pas l'engager à plein temps. A cette époque, elle recherchait un emploi complémentaire à 25 %. Avant son atteinte à la santé, elle pouvait réaliser un revenu annuel de Fr. 47'670.- en 1998. Dès lors qu'une capacité de travail de 50 à 60 % et qu'une pondération de 25% doit être admise, la recourante conclut à l'octroi d'une rente d'invalidité adaptée à son état de santé.

10. Dans son préavis du 12 août 2003, l'OCAI relève qu'il convient de retenir un statut de ménagère mixte, dès lors que la recourante a expliqué avoir accepté le poste à temps partiel, car il lui procurait un revenu plus élevé que celui qu'elle occupait dans son activité antérieure à plein temps, et qu'en bonne santé elle aurait poursuivi cette activité à 75 %. Pour le surplus, l'OCAI s'est fondé sur l'expertise du COMAI pour admettre que l'assurée avait une capacité résiduelle de travail de 55 % dans la dernière activité exercée d'aide-ménagère. Selon l'enquête économique, le degré d'invalidité dans la tenue du ménage est de 12 %. Il s'ensuit que globalement, la recourante présente un degré d'invalidité de 28,5 %, insuffisant pour ouvrir droit à une rente d'invalidité. L'OCAI relève enfin que l'activité d'aide-ménagère exercée auparavant par l'assurée et celle consistant à s'occuper de son propre ménage ne

sont en rien comparables ; en effet, dans la tenue de son ménage, les membres de sa famille peuvent l'aider. L'OCAI conclut au rejet du recours.

11. Dans sa réplique du 19 septembre 2003, l'assurée conteste le statut de ménagère mixte retenu par l'OCAI, alléguant qu'avant son atteinte à la santé elle recherchait une activité à temps complet, ainsi que le mode de calcul du degré d'invalidité, estimant qu'il ne résulte aucunement de la comparaison des gains exigée par la LAI. Elle allègue être totalement incapable d'effectuer la moindre tâche ménagère, l'ensemble de ces tâches étant assumée par sa fille. Elle considère d'autre part que l'enquête économique sur les activités ménagères n'est pas en adéquation avec ses déclarations et qu'elle ne saurait constituer un moyen de preuve approprié en présence de troubles psychiques.

12. L'OCAI a persisté dans ses conclusions.

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 2004, 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.

   Statuant sur un recours de droit public, le Tribunal fédéral a, dans un arrêt du 1er juillet 2004, confirmé que la disposition transitoire constituait la solution la plus rationnelle et était conforme, de surcroît, au droit fédéral (arrêt 1P. 183/2004).

   Egalement saisi de la question de l'inconstitutionnalité du Tribunal cantonal des assurances sociales, il a déclaré que la création de ce tribunal ne pouvait être remise en cause, vu la force dérogatoire du droit fédéral, soit en l'occurrence l'art. 57 LPGA.

2. 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, qui statue en instance unique, dans la composition prévue par l'art. 162 LOJ adopté le 13 février 2004 (art. 56V LOJ). La compétence du Tribunal de céans est dès lors établie pour juger du cas d'espèce.

3. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable à l'AI (art. 1a à 70), à moins que la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 n'y déroge expressément (art. 1 LAI, en sa teneur en vigueur dès le 1er janvier 2003).

   Interjeté dans les forme et délai légaux, le présent recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

4. Aux termes de l'article 4 LAI, l'invalidité (art. 8 LPGA) peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. Elle est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. Selon l'article 8 al. 1 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. Pour qu'une invalidité soit reconnue, il est nécessaire, dans chaque cas, qu'un diagnostic médical pertinent soit posé par un spécialiste et que soit mise en évidence une diminution importante de la capacité de travail et de gain (ATF 127 V 299). La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelle activité l'assurée 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).

   Les personnes assurées ont droit à une rente entière si elles sont invalides à 66 $^{2/3}$ pour cent au moins, à une demi-rente si elles sont invalides à 50 pour cent au moins ou à un quart de rente si elles sont invalides à 40 pour cent au moins (cf. art. 28 al. 1 LAI).

5. En l'espèce, la recourant souffre d'une fibromyalgie selon le Docteur A_____, d'un trouble somatoforme douloureux persistant selon les conclusions de l'expertise du COMAI.

   Selon la jurisprudence, des troubles somatoformes douloureux peuvent, dans certaines circonstances, provoquer une incapacité de travail (ATF 120 V 119). De tels troubles entrent dans la catégorie des affections psychiques, pour lesquelles une expertise psychiatrique est en principe nécessaire quand il s'agit de se prononcer sur l'incapacité de travail qu'ils sont susceptibles d'entraîner (VSI 2000 p. 160). A cet égard, la doctrine a décrit en détail la tâche de l'expert médical, lorsque celui-ci

doit se prononcer sur le caractère invalidant de troubles somatoformes. Selon Mosimann, sur le plan psychiatrique, l'expert doit poser un diagnostic dans le cadre d'une classification reconnue et se prononcer sur la gravité de l'affection. Il doit évaluer le caractère exigible de la reprise par l'assuré d'une activité lucrative. Ce pronostic tiendra compte de divers critères, tels une structure de la personnalité présentant des traits prémorbides, une comorbidité psychiatrique, des affections corporelles chroniques, une perte d'intégration sociale, un éventuel profit tiré de la maladie, le caractère chronique de celle-ci sans rémission durable, une durée de plusieurs années de la maladie avec des symptômes stables ou en évolution, l'échec de traitement conformément aux règles de l'art. Le cumul des critères précités fonde un pronostic défavorable. Enfin, l'expert doit s'exprimer sur le cadre psychosocial de la personne examinée. Au demeurant, la recommandation de refus d'une rente doit également reposer sur différents critères. Au nombre de ceux-ci figurent la divergence entre les douleurs décrites et le comportement observé, l'allégation d'intenses douleurs dont les caractéristiques demeurent vagues, l'absence de demande de soins, les grandes divergences entre les informations fournies par le patient et celles ressortant de l'anamnèse, le fait que des plaintes très démonstratives laissent insensible l'expert, ainsi que l'allégation de lourds handicaps malgré un environnement psychosocial intact (MOSIMANN, Somatoforme Störungen : Gerichte und psychiatrische Gutachten, RSAS 1999, p. 1 ss et 105 ss, VSI 2000 p. 1555, ATFA n° I 229/01 Mh du 9 octobre 2001).

Le Tribunal fédéral des assurances a encore souligné qu'on ne saurait reconnaître l'existence d'une incapacité de travail résultant d'un syndrome douloureux sur la base d'éléments qui entrent certes dans les critères déterminants susceptibles de justifier une incapacité de travail mais qui, chez la personne expertisée, se manifestent sous une forme atténuée. Pour admettre le caractère invalidant d'un trouble somatoforme douloureux, encore faut-il que celui-ci se manifeste, selon l'estimation du médecin, avec une telle sévérité que, d'un point de vue objectif, la mise en valeur de sa capacité de travail ne peut, pratiquement plus, - sous réserve des cas de simulation ou d'exagération (SVR 2003 IV no. 1 p. 2 consid. 3b/bb ; Ulrich MEYER-BLASER, Der Rechtsbegriff der Arbeitsunfähigkeit und seine Bedeutung in der Sozialversicherung, namentlich für den Einkommensvergleich in der Invaliditätsbemmessung, in : René SCHAUFFHAUSER/Franz SCHLAURI (éd.), Schmerz und Arbeitsunfàhaigkeit, St-Gall 2003, p. 64 ss , note 93 et p. 87) – raisonnablement être exigée de l'assuré, ou qu'elle serait même insupportable pour la société (ATF 102 V 165; VSI 2001 p. 224 ss ; arrêt N. au 12 mars 2004, destiné à la publication, I 683/03, consid. 2.2.3 et les arrêts cités ; voir également ATF 127 V 298 consid. 4c in fine).

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 enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 122 V 160 ; VSI 2000, p.154). Si le rapport médical ne donne pas un tableau suffisamment clair de l'atteinte à la santé et de ses effets sur la capacité de travail pour décider de manière fiable du droit aux prestations, l'office AI ordonne un examen médical supplémentaire. Cet examen peut normalement être effectué par un médecin-spécialiste ou dans une division d'hôpital. Lorsqu'un examen pluridisciplinaire est nécessaire, l'office AI mandate un Centre d'observation médicale de l'AI (COMAI). Un examen plus complet peut raisonnablement être exigé d'un assuré et n'est pas disproportionné lorsque le dossier n'est pas suffisamment documenté sur l'état de santé, la capacité de travail et les possibilités de réadaptation de la personne assurée (RCC 1980, p. 346). 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).

Par ailleurs, s'agissant de la capacité de travail – dans une activité exigible - d'un assuré dont la pathologie est principalement ou exclusivement marquée par la douleur, sans substrat organique ou sans corrélation avec un état clinique patent, il y a lieu de retenir principalement les conclusions globales de l'expertise pluridisciplinaire et non celles, forcément sectorielles, des différents intervenants à l'expertise. En effet, l'expertise pluridisciplinaire, qui prend en compte l'ensemble des différents troubles présentés par le patient et leurs interférences possibles, paraît appropriée à une détermination objective de la capacité de travail (ATFA non publié du 22 juillet 2003 en la cause I 304/03, ATFA non publié du 6 août 2003 en la cause I 50/03).

6. En l'espèce, les médecins du COMAI ont procédé à un examen clinique complet de la recourante et les conclusions du rapport ont été discutées dans le cadre d'une séance de décision multidisciplinaire en présence des internistes, du rhumatologue et du médecin psychiatre. Du point de vue rhumatologique, l'assurée présente un syndrome cervico-brachial et lombo-vertébral chronique non radiculaire irritatif ou déficitaire dans un contexte d'une minime discopathie L4-L5, L5-S1 et d'un trouble somatoforme douloureux et une fibromyalgie. L'ensemble des éléments objectifs ne permet pas à eux seuls d'expliquer l'importance de la douleur dont se plaint l'assurée. Sur le plan somatique, la capacité de travail dans l'ancienne activité de femme de ménage est estimée à 70 %, alors que dans une activité adaptée (sans port de charges, bras de levier ni mouvements en porte-à-faux), la capacité de travail résiduelle est possible à un taux de 80 à 90 %.

   La consultation de psychiatrie a permis de poser les diagnostics d'état dépressif moyen, sans syndrome somatique et de syndrome douloureux somatoforme

persistant. L'état dépressif est modérément amélioré par la prescription d'antidépresseurs. Le rapport à l'activité professionnelle est décrit comme particulièrement complexe, l'activité professionnelle étant à la fois une source de bons souvenirs, représentative de la santé et de la performance, mais pouvant être aussi responsable de la maladie actuelle. L'ambiance familiale semblait assez « dépressogène », axée sur la maladie et le handicap. La dépendance que l'assurée a développée envers ses deux filles, non encore autonomisées malgré leur âge, est frappante et exprime son propre désarroi. La patiente est d'autre part convaincue de l'irréversibilité de sa maladie.

Dans leur appréciation globale du cas, les experts ont estimé qu'il existait encore une capacité de travail résiduelle, au vu des ressources adaptatives de l'assurée, de l'ordre de 60 %, pour des raisons essentiellement psychiatriques, et ce pour autant qu'un travail adapté lui soit proposé.

Le Tribunal constate que les experts du COMAI ont retenu, en plus du diagnostic principal de syndrome douloureux somatoforme persistant, un trouble dépressif récurrent, épisode actuel moyen, avec influence essentielle sur la capacité de travail. Or, sous l'angle de l'acuité, ce dernier trouble ne saurait être assimilé à une véritable atteinte à la santé psychique ayant valeur de maladie. En effet, selon la doctrine médicale (cf. notamment DILLING/MOMBOUR/SCHMIDT -Hrsg,- Internationale Klassifikation psychischer Störungen, ICD-10 Kapitel V (F), 4ème édition, p. 191) sur laquelle s'appuie le Tribunal fédéral des assurances, en présence de troubles somatoformes douloureux persistants, les états dépressifs constituent des manifestations (réactives) d'accompagnement de ces troubles, de sorte qu'un tel diagnostic ne saurait être reconnu comme constitutif d'une comorbidité psychiatrique autonome du trouble somatoforme douloureux (arrêts P. du 21 avril 2004, I 870/02, consid. 5.2, N. précité consid.. 3.3.1 in fine et M. du 30 juin 2004, I 531/03; MEYER-BLASER, op. cit. p. 81, note 135).

Quant aux autres critères consacrés par la jurisprudence qui fondent un pronostic défavorable en ce qui concerne l'exigibilité d'une reprise d'activité professionnelle, ils n'apparaissent pas remplis non plus. Une perte d'intégration sociale dans toutes les manifestations de la vie fait manifestement défaut ; la recourante vit une relation familiale excellente, les liens d'amitié et de complicité avec ses deux filles sont très forts et son époux est compréhensif, calme et patient. Elle est capable de sortir et de marcher environ une heure, de rendre visite à son frère et à son petit neveu. Elle a gardé beaucoup de liens sociaux avec des amis qu'elle continue de fréquenter. Il est fort probable d'autre part que l'effondrement partiel du mari, lui-même malade et dans l'attente de prestations de l'assurance-invalidité, le sentiment d'avoir beaucoup donné et un deuil mal assimilé (l'assurée n'avait pu se rendre au chevet de son père mourant) ont eu pour conséquence que l'assurée ne pouvait plus assurer seule les aspects dynamiques de la vie du couple et expliquent qu'elle se soit mise dans une situation de dépendance vis-à-vis de ses filles, pour exprimer son propre

désarroi. Il s'agit-là d'indices parlant en faveur d'un profit secondaire tiré de la maladie (l'octroi d'une rente AI lui paraît être un fait acquis), ce qui doit, en règle générale, conduire au refus des prestations (cf. MEYER-BLASER, op. cit. p. 86).

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de s'écarter des conclusions globales du COMAI et d'admettre que la recourante présente une capacité de travail, du point de vue somatique, de 70 % dans son ancienne activité et de 80 à 90 % dans une activité adaptée.

Dans ces conditions, c'est à juste titre que l'intimé a rejeté la demande de prestations.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

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

A la forme :

1. Reçoit le recours interjeté par Madame D_____ contre la décision sur opposition de l'OCAI du 9 avril 2003 ;

Au fond :

2. Le rejette;

3. Dit qu'il ne sera perçu aucun 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 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).

Le greffier :	La Présidente :
Walid BEN AMER	Juliana BALDE

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