RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1570/2003 **ATAS/835/2004**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

2ème chambre

du mardi 19 octobre 2004

En la cause

Madame W_____, comparant pas Me Blaise GROSJEAN, avocat, en l'Etude duquel elle élit domicile

Recourante

contre

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

Intimé

Siégeant : Mme Isabelle DUBOIS, Présidente, Mmes Juliana BALDE et Maya CRAMER, juges.

EN FAIT

1. Madame W_____ (ci-après la recourante), née en 1954 a travaillé en qualité d'aide-ménagère entre 1990 et 2000. Elle a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité en date du 13 novembre 2000 en raison d'une fibromyalgie.

2. Selon la Dresse A_____, rhumatologue, la recourante est atteinte dans sa santé depuis environ 1997, et en traitement médical depuis octobre 1999. Elle est en incapacité totale de travail depuis le 8 octobre 1999 jusqu'à ce jour, à l'exception de quelques de brèves périodes de reprises de travail à raison de 50%, soit du 7 au 16 décembre 1999, du 23 décembre 1999 au 1er mai 2000, du 13 juin 2000 au 2 août 2000 et du 19 au 25 septembre 2000. Selon son rapport du 11 décembre 2000, la recourante souffre de douleurs migrantes principalement de la colonne dorsale haute et cervicale, mais également des épaules et des membres inférieurs, elle souffre également de fatigue, de céphalées, de troubles du sommeil, de faiblesse généralisée et d'impression de raideur. 13 points de fibromyalgie positifs sur 18 sont relevés. Le diagnostic de fibromyalgie a été posé en septembre 1999 et plusieurs traitements ont été entrepris, qui ont transitoirement amélioré les symptômes. Il s'agit de physiothérapie, d'acuponcture, de traitements antalgiques et de prise d'antidépresseurs. Il est possible qu'une prise en charge physiothérapeutique à long terme stabilise les symptômes. La doctoresse préconise une reconversion professionnelle dans une activité ne demandant pas d'efforts physiques, en tout cas à temps partiel, et dès que possible. L'activité professionnelle d'aide-ménagère n'est plus possible, un travail de bureau avec possibilité de changer les positions serait adapté.

3. Dans son rapport du 27 mai 2002, la Dresse A_____ confirme le diagnostic et son influence sur la capacité de travail. Le pronostic n'est pas très favorable comme pour toute fibromyalgie, avec peu d'espoir de disparition des douleurs, mais une stabilisation est probable.

4. Sur conseil du service médical régional Léman (SMR Léman), l'OCAI a diligenté une expertise psychiatrique de la recourante, qui a été confiée au Dr B_____, psychiatre et psychothérapeute.

   Dans son rapport d'expertise du 21 mars 2003, le Dr B_____ relève, comme diagnostics ayant une répercussion sur la capacité de travail, une insomnie non organique depuis 1997, un trouble panique depuis l'enfance et des troubles dissociatifs de conversion depuis 1999. Du point de vue strictement psychiatrique la capacité de travail exigible est de 70 à 80%, et ce depuis 1997. C'est le trouble insomniaque qui est principalement responsable de cette limitation de la capacité de

travail. Selon lui les répercussions insomniaques sont probablement sévères sur le rythme et le taux d'activité, ils engendrent fatigabilité, sensibilité à la douleur et irritabilité mais ils ne sont pas irréductibles, le traitement doit être actualisé. Il adhère à l'avis de la rhumatologue selon laquelle une reconversion professionnelle est souhaitable et indique que sur le plan psychique une reconversion est possible, et qu'il y a lieu de débuter à temps partiel avec une répartition homogène des prestations sur la semaine. L'expertisée se montre prête à développer les compétences en informatique qu'elle a acquises lorsqu'elle a assumé le secrétariat de la Fédération Suisse Fibromyalgie.

5. Par décision du 20 mai 2003, l'OCAI a rejeté la demande de prestations au motif qu'il n'y avait pas d'invalidité au sens de la loi. Suite à l'opposition de la recourante le 18 juin 2003, l'OCAI a rendu une décision sur opposition en date du 22 juillet 2003, confirmant sa première décision.

6. Dans son recours du 26 août 2003, la recourante conclut à l'annulation de la décision, à ce qu'une rente AI complète lui soit accordée dès le 13 novembre 2000, subsidiairement à ce qu'elle soit entendue et à ce que toute expertise médicale nécessaire soit ordonnée, avec suite de dépens.

   Elle explique avoir tenté a plusieurs reprises, mais pour une courte durée, de reprendre une activité lucrative à 50%. Toutes les tentatives ont échoué, de même que les divers traitements entrepris. Elle est sujette à des crises de douleurs qui la frappent parfois 3 à 4 reprises par semaine, très invalidantes. Pendant les crises elle ne peut que prendre des calmants et attendre la fin des douleurs. L'une des difficultés à une réadaptation professionnelle est le risque d'absentéisme en raison des crises de douleurs, la baisse de performance par rapport à une autre employée, le besoin de bénéficier d'horaires souples, de conditions de travail calmes. Tous ces éléments font qu'aucun employeur dans la situation économique actuelle n'engagera le recourante ou ne la gardera à son service. Les portes lui sont fermées puisque, d'une part la demande de prestations de chômage est rejetée au motif qu'elle n'est pas apte au placement, de l'autre côté sa demande de prestations AI est rejetée au motif que l'atteinte à la santé n'est pas invalidante. Elle demande que ces aspects soient pris en considération, et se dit prête à être entendue.

7. En date du 12 décembre 2003, l'OCAI a conclu au rejet du recours sans autre commentaire.

   Par courrier du 4 novembre 2003, le Tribunal s'est adressé aux Dr B_____ et A_____, en leur demandant de bien vouloir se déterminer sur les différents critères fixés par le Tribunal fédéral et relatifs aux troubles somatoformes. Il s'agissait de dire si la recourante souffrait ou non d'une structure de personnalité avec traits prémorbides, d'une comorbidité psychiatrique, d'affections corporelles chroniques, d'une perte d'intégration sociale, d'un éventuel profit tiré de la

maladie, du caractère chronique d'une maladie sans rémission durable, d'une durée de plusieurs années de la maladie, de l'échec des traitements conformes aux règles de l'art. Le Dr B_____ a confirmé que tous les éléments susmentionnés étaient présents chez la recourante, à l'exception d'une perte d'intégration sociale et d'un éventuel profit tiré de la maladie. Il a également retenu une divergence entre les douleurs décrites et le comportement observé, à l'exclusion en revanche de tout autre critère pour la recommandation du refus de rente. S'agissant du trouble somatoforme douloureux il a déclaré que les critères d'inclusion du TSD n'étaient pas pleinement remplis, et que le trouble qualifié par les somaticiens de fibromyalgie lui paraissait plausible, bien que n'étant pas de son ressort.

La Dresse A_____ a répondu de la même façon s'agissant des éléments constitutifs du trouble somatoforme douloureux, renvoyant cependant pour les aspects psychiatriques au Dr B_____.

8. Les parties ont reçu copie de ces différents documents. L'OCAI s'est déterminé par le biais du SMR Léman sur ceux-ci en concluant que les critères pour reconnaître la valeur de maladie d'un syndrome somatoforme douloureux n'étaient que partiellement remplis et que manquaient les éléments les plus importants.

9. Le tribunal a ordonné la comparution personnelle des parties, qui s'est tenue en date du 30 mars 2004. A cette occasion la recourante a sollicité une aide au placement et s'est engagée à faire les démarches qui lui seraient demandées. L'OCAI a indiqué qu'elle se prononcerait par écrit concernant une aide au placement. Cependant, par correspondance du 26 avril 2004, l'OCAI a indiqué au Tribunal que l'office ne pouvait enter en matière sur une aide au placement au motif que les conditions de l'article 18 LAI n'étaient pas remplies.

   Une nouvelle audience s'est tenue en date du 8 juin 2004. A cette occasion, et bien que dûment convoqué, l'OCAI ne s'est pas présenté ni personne pour lui. La recourante a déposé une liste des recherches d'emplois effectuées, accompagnée des réponses, toutes négatives. Elle a insisté pour être mise au bénéfice d'une aide au placement et a demandé expressément la reconvocation de l'affaire.

   En date du 6 juillet 2004, les parties se sont à nouveaux rencontrées et l'OCAI a indiqué être d'accord d'examiner les possibilités concrètes d'aide au placement pour la recourante avec un de leurs réadaptateurs, sur la base du dossier mais sans convoquer la recourante, contrairement à la demande de celle-ci. Il a été convenu d'une reconvocation au début du mois de septembre 2004.

10. Par pli du 31 août 2004, l'OCAI a transmis le rapport du réadaptateur, du 15 juillet 2004. Ce rapport se termine par une analyse juridique des conditions de l'article 8 et 18 LAI, pour arriver à la conclusion qu'il n'y avait pas lieu d'accorder d'aide au placement. En particulier, il constate que la recourante dispose de toutes les qualités

et aptitudes nécessaires à la recherche d'un emploi adapté, et q'elle n'a pas besoin des connaissances techniques spécifiques du service de réadaptation de l'AI.

11. Le Tribunal a ordonné l'audition de Monsieur D_____, réadaptateur et rédacteur du rapport, et fixé l'audience au 21 septembre 2004. Cependant, et bien que dûment convoqué Monsieur D_____ ne s'est pas présenté pour des questions administratives. Il a été excusé et les parties ont renoncé à son audition. L'OCAI a maintenu ses conclusions et confirmé qu'il n'accordait pas l'aide au placement. Sur quoi la cause a été 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.

   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 paru aux ATF 130 I 226).

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (ci-après LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable en l'espèce.

   Interjeté dans les délais et forme légaux, le recours est recevable (art. 56 & 60 de la LPGA).

3. L'invalidité (art. 8 LPGA) peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident.

   L'atteinte à la santé n'est pas à elle seule déterminante et ne sera prise en considération que dans la mesure où elle entraîne une incapacité de travail ayant

des effets sur la capacité de gain de l'assuré (Meyer-Blaser, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, Zurich 1997, p. 8).

Parmi les atteintes à la santé psychique, qui peuvent, comme les atteintes physiques, provoquer une invalidité au sens de l'art. 4 al. 1 LAI et 8 LPGA, on doit mentionner – à part les maladies mentales proprement dites – les anomalies psychiques qui équivalent à des maladies. On ne considère pas comme des conséquences d'un état psychique maladif, donc pas comme des affections à prendre en charge pas l'assurance-invalidité, les diminutions de la capacité de gain que l'assuré pourrait empêcher en faisant preuve de bonne volonté ; la mesure de ce qui est exigible doit être déterminée aussi objectivement que possible. Il faut donc établir si et dans quelle mesure un assuré peut, malgré son infirmité mentale, exercer une activité que le marché du travail lui offre, compte tenu de ses aptitudes. Le point déterminant est ici de savoir quelle activité peut raisonnablement être exigée dans son cas. Pour admettre l'existence d'une incapacité de gain causée par une atteinte à la santé mentale, il n'est donc pas décisif que l'assuré exerce une activité lucrative insuffisante ; il faut bien plutôt se demander s'il y a lieu d'admettre que la mise à profit de sa capacité de travail ne peut, pratiquement, plus être raisonnablement exigée de lui, ou qu'elle serait même insupportable pour la société (ATF 102 V 165 ; VSI 2001 p. 224 consid. 2b et les références; cf. aussi 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 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 soit claire 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).

4. Aux termes de la loi, 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 un favoriser l'usage. Ces mesures comprennent des mesures médicales, et notamment des mesures d'ordre professionnel tels le service de placement (art. 8 al. 1 et 3 LAI). Lorsque la réadaptation n'est pas ou plus possible, l'assuré à droit à une rente s'il est invalide à 40% au moins (art. 28 al. 1 LAI).

Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être déterminé sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, 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 (art. 28 al. 2 LAI).

En l'espèce, la recourante souffre d'un fibromyalgie avérée (13 points du 18), ainsi que de troubles psychiques sous la forme d'insomnies non organiques, de troubles paniques et de troubles dissociatifs de conversion. Pour l'expert psychiatre, dont l'expertise revêt toute valeur probante au vu de la jurisprudence susmentionnée, la capacité de travail exigible est de 70 à 80%. En revanche à son avis l'activité d'aide à domicile n'est pas incompatible avec l'atteinte psychique, bien que l'expert propose de suivre l'avis du rhumatologue tendant à une reconversion dans une activité de bureau. La rhumatologue, pour sa part, atteste d'une totale incapacité de travail, tout en relevant qu'une reconversion professionnelle est possible et souhaitable, si possible dans un travail plus léger.

Il en découle que la recourante n'a pas droit à une rente, au vu des principes exposés ci-dessus puisque que le taux de son incapacité psychique comme physique est inférieur aux 40% exigés par la loi, et que sous réserve d'aménagement ou d'un temps de travail réduit, l'activité d'aide-ménagère reste possible.

5. En revanche, il apparaît que la recourante remplit parfaitement les conditions d'aide au placement, telle que les prévoit l'art. 18 LAI. Cet article prévoit qu'un emploi approprié sera autant que possible offert aux assurés qui sont susceptibles d'être réadaptés. Certaines contributions aux frais sont également prévus par la loi.

La circulaire éditée par l'Office fédéral des assurances sociales (ci-après l'OFAS) concernant les mesures de réadaptation d'ordre professionnel (ci-après CMRP) précise que le service de placement consiste dans les efforts déployés par les offices AI pour soutenir activement les assurés invalides ou menacés d'une invalidité imminente dans la recherche d'un emploi approprié. Ces efforts comprennent le soutien apporté aux assurés pour établir des dossiers de candidature, rédiger des offres de services et des lettres d'accompagnement ou encore pour se préparer à des entretiens d'embauche. Il comprend, en outre, les conseils fournis par l'office AI à la personne assurée en vue de maintenir un emploi existant, de même que le versement d'indemnités journalières pendant la période de mise au courant, la prise en charge de certains frais. Le service de placement peut exiger des efforts en matière de d'orientation professionnelle comme par exemple des essais de travail auprès d'un employeur. Ce service de placement suppose l'existence d'une invalidité. C'est le cas, selon la circulaire, lorsque la personne assurée rencontre, en raison de son atteinte à la santé, des difficultés à trouver un emploi approprié (cf. chiffre 5006 CMRP). Il peut s'agir d'exigences particulières par rapport à la place de travail ou à l'égard de l'employeur, par exemple tolérance pour des pauses nécessaires en raison de l'invalidité (cf. VSI 2003 p. 273). L'assuré doit être apte au placement, les activités envisagées doivent être adaptées au handicap et l'assuré est

tenu de réduire son dommage et de coopérer, il doit donc soutenir activement les efforts de l'office AI et suivre ses injonctions. Il doit également chercher lui-même du travail (cf. chiffre 5014).

La jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances a précisé qu'une invalidité de l'ordre de 20% donne droit aux mesures de réadaptation (cf. arrêt du 22 mars 2004 cause I 322/03 où l'invalidité était de 18% ; et VSI 1997 p. 80 ATF 124 V p. 110).

La jurisprudence du TFA est relativement abondante sur la question de l'aide au placement.

Le TFA a, par exemple, considéré que l'aide au placement devait être accordée dans le cas d'un assuré, maçon de profession, souffrant de lombo-cruralgies droites chroniques persistantes et de troubles statiques et dégénératifs du rachis, ainsi qu'un d'un état anxio-dépressif. Le Tribunal cantonal avait accordé cette aide, et le TFA l'a confirmée. Il a rappelé que malgré les propos du médecin selon lequel les possibilités de réinsertion professionnelle de l'assuré étaient aléatoires en raison d'un manque de scolarisation et de la connaissance restreinte de la langue française, le marché de l'emploi restait accessible à cet assuré, qu'il ne s'agissait pas d'un obstacle insurmontable et que cette raison ne suffisait pas à justifier le refus d'une mesure d'aide au placement. Il a rappelé que l'application de l'article 18 LAI nécessite que l'assuré soit entravé dans ses recherches d'emploi par son état déficient, et que tel était le cas de ce maçon puisqu'en plus des limitations d'ordre physique, il présentait une capacité de rendement diminuée de 40% en raison de troubles d'ordre psychique, élément qu'il conviendrait d'expliquer et de faire admettre par de futurs employeurs. Les médecins du COMAI avaient également proposé cette mesure (ATFA du 11 mars 2003 cause I 171/02).

Or, le cas d'espèce n'est pas différent. Tant le rhumatologue que l'expert psychiatre ont considéré qu'une reconversion était possible et indiquée. La recourante procède régulièrement à des recherches d'emplois, en vain. Elle a fait des tentatives de reprise de travail. Ses crises douloureuses, l'absentéisme qu'elles peuvent induire justifient l'aide de l'OCAI, car les éventuels employeurs doivent être mis au courant de la situation et encouragés à faire un essai avec la recourante, selon des modalités à convenir. A cela s'ajoute, que selon les praticiens, la reprise doit se faire progressivement, ce qui suppose également de la souplesse de la part de l'employeur. L'OCAI n'a pas pu expliquer de façon convaincante pour quelles raisons elle n'adhérait pas à cette possibilité d'aide au placement, dont il faut signaler qu'il s'agit de la mesure la plus adéquate et la moins onéreuse qui puisse être prise dans le cas d'espèce. En particulier, le simple fait que la recourante soit capable de postuler elle-même n'est pas un motif de refus de l'aide au placement, car elle a néanmoins besoin de trouver un employeur compréhensif et éclairé sur sa situation.

6. Vu ce qui précède, le recours sera partiellement admis en ce sens que le refus de rente sera confirmé mais que l'OCAI sera condamné à offrir une aide au placement à la recourante.

7. La recourante, qui obtient gain de cause, a droit à des dépens à titre de participation à ses frais ainsi qu'à ceux de son mandataire qui seront fixés en l'espèce à 500 fr.

*****

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. L'admet partiellement.

3. Confirme la décision en tant qu'elle refuse une rente et l'annule pour le surplus.

4. Dit que Madame W_____ est mise au bénéfice d'une aide au placement selon l'art. 18 LAI.

5. Condamne l'OCAI à mettre en œuvre cette mesure.

6. Condamne l'OCAI à verser à la recourante, à titre de dépens, la somme de 500 fr.

7. Dit que la procédure est gratuite

8. 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 :
Pierre RIES	Isabelle DUBOIS

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