RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

**A/1612/2004** **ATAS/157/2005**

# ARRET

# DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

## 2ème chambre

## du 8 mars 2005

En la cause

**Madame A_____** , domiciliée à Meyrin/Genève Recourante

contre

**OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE**, Rue de Lyon 97 à Genève Intimé

**Siégeant : Mme Isabelle DUBOIS, Présidente, Mmes Doris WANGELER et Juliana BALDE, juges.**

## EN FAIT

1. Madame A_____ (ci-après la recourante), née en 1942, ménagère, a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité en date du 26 février 2001, visant l'octroi d'une rente en raison d'arthrose dont elle souffre depuis 11 ans.

2. Dans son rapport médical à l'attention de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après OCAI), du 30 mars 2001, le médecin traitant de la recourante, le Dr H_____, indique que sa patiente est en traitement depuis le 29 janvier 2001, que son état est stationnaire, et qu'elle souffre de polyarthrose depuis 1980, de lombosciatalgies non déficitaires depuis 1998, d'une périarthrite de la hanche droite depuis 1999, d'un état dépressif depuis 2000, et d'une fibromyalgie probable depuis 2000. Ce médecin précise que sa patiente a cessé son activité professionnelle de vendeuse en 1990, qu'elle a ensuite effectué des gardes d'enfants, et qu'une réinsertion professionnelle est possible dans un domaine ménageant le rachis, à raison de 6 heures par jour.

3. Le Dr I_____ a transmis son rapport médical à l'OCAI au mois d'octobre 2003. Rhumatologue, il diagnostique des lombalgies communes ainsi qu'une rhizarthrose bilatérale. L'état de sa patiente est stationnaire et, s'agissant de la capacité de travail, il renvoie à l'appréciation du médecin traitant.

4. Dans son rapport complémentaire du 16 octobre 2003, le Dr H_____ précise que les limitations fonctionnelles s'appliquent à la profession tant de vendeuse que de garde d'enfants. Sa patiente est essentiellement limitée par la mobilité, les polyarthalgies et lombalgies et la fatigabilité. La reprise du travail pourrait être effectuée à 100% dès que possible, dans un métier autre que vendeuse ou garde d'enfants, comme surveillante ou employée de bureau par exemple.

5. L'OCAI a diligenté une enquête économique sur le ménage, dont le rapport a été établi en date du 25 août 2003. L'enquête rappelle que la recourante a travaillé comme vendeuse dans un kiosque-magasin de tabac dont elle était propriétaire avec son mari, entre 1988 et 1989. Entre 1994 et 1997, elle a gardé un enfant durant la journée puis a recherché en vain du travail. L'enquêteuse retient un empêchement de 40% pour le « poste alimentation », pondéré à 40%, 20% pour le poste « entretien logement » pondéré à 20%, 5% pour le poste « lessive et entretien des vêtements » pondéré à 20% et 100% pour le poste « divers pondéré » à 5%, la recourante ne pouvant plus se livrer aux travaux d'aiguille et de couture qu'elle affectionnait.

   Considérant que la recourante doit être qualifiée de ménagère mixte, soit une activité à raison de 50% comme vendeuse et 50% comme ménagère, l'enquêtrice retient un empêchement total de 26% dans l'activité ménagère, soit 13% d'invalidité dans celle-ci et 0% dans l'activité de vendeuse.

6 . Par décision du 16 juin 2004, l'OCAI a rejeté la demande de rente de la recourante, son invalidité s'élevant à 13%, ce qui n'ouvre pas le droit à une rente d'invalidité.

Suite à l'opposition de la recourante, l'OCAI a rendu une décision sur opposition en date du 6 juillet 2004, par laquelle elle rejette l'opposition et confirme sa décision de refus de rente.

7. Dans son recours du 28 juillet 2004, la recourante conteste l'évaluation faite de son état de santé. Elle demande que ses médecins, les Dr H_____ et le Dr I_____ soient contactés ou qu'une expertise médicale soit diligentée. Elle précise que son état de santé s'est considérablement aggravé ces derniers temps, de sorte qu'elle ne peut envisager une quelconque activité.

8. Dans sa réponse du 30 août 2004, l'OCAI conclut au rejet du recours en se référant aux pièces au dossier.

9 . Par courrier du 8 septembre 2004, le Tribunal de céans s'est adressé au Dr H_____ en lui demandant de préciser les limitations dues à la polyarthrose, de qualifier l'état dépressif diagnostiqué, de préciser son diagnostic de « fibromyalgie probable » dans la mesure où le rhumatologue n'a pas posé ce diagnostic, et de se déterminer sur l'activité de vendeuse et celle de garde d'enfants. Après rappel du Tribunal, le Dr H_____ a répondu, le 8 septembre 2004 comme suit : la rhizarthrose bilatérale sévère limite la possibilité d'utiliser les deux mains, comme saisir des objets ou faire des nettoyages. L'état dépressif est de léger à moyen, et il est réactionnel aux problèmes somatiques, il n'y a ni traitement médicamenteux ni suivi psychothérapeutique. La fibromyalgie est probable avec 11 points sur 18. L'activité professionnelle en tant que vendeuse lui paraît difficile actuellement, en raison de la rhizarthrose bilatérale qui l'empêche de saisir correctement les objets. La garde d'enfants lui paraît contre-indiquée en raison de la rhizarthrose et de la spondilarthrose qui entraîne « une difficulté d'effectuer des transferts et de porter des enfants en bas-âge ».

10. Le Tribunal a ordonné la comparution personnelle des parties, qui s'est tenue en date du 7 décembre 2004. La recourante a expliqué avoir travaillé à temps partiel lorsque ses enfants étaient en bas âge, puis pendant 7 ans à 100% comme vendeuse, il y a plus de 20 ans. Ensuite elle a repris un petit commerce de tabac dans lequel elle a travaillé à 100% pendant 3 ans jusqu'en 1989, puis à mi-temps pendant 2 ans, ensuite elle n'a plus travaillé du tout.

A l'issue de l'audience, un délai a été fixé à la recourante pour prendre connaissance du rapport de l'enquête ménagère et la contester cas échéant. Il a également été décidé que le Tribunal procèderait à une instruction écrite auprès du Dr I_____, rhumatologue. La cause devait ensuite être gardée à juger.

11. Par pli du 13 décembre 2004, le Tribunal s'est adressé au Dr I_____ en lui demandant s'il était d'accord avec l'appréciation du Dr H_____ concernant la capacité de travail et les métiers contre-indiqués, et s'il lui paraissait exigible de la recourante qu'elle travaille à 50% dans un travail simple et adapté.

12. Après relance par le Tribunal, le Dr I_____ a répondu par pli du 5 janvier 2005 comme suit : il n'a pas revu la patiente depuis le mois de juin 2004. Il transmet un rapport de consultation du 10 octobre 2003, du centre des allergies et de l'asthme de la Terrassière. Il rejoint l'avis de son confrère pour dire que les activités antérieures de vendeuse et de garde d'enfants ne sont plus exigibles compte tenu de la pathologie actuelle. « La possibilité pour la recourante de travailler à 50% dans un travail simple et adapté est bien sûr fonction du type d'activité qui lui sera proposé ».

13. La recourante ne s'est pas déterminée sur l'enquête ménagère. La réponse du Dr I_____ a été transmise aux parties par pli du 14 janvier 2005, 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'article 56 LPGA qui sont relatives à la loi sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959.

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

3. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1er janvier 2003 entraînant la modification de nombreuses dispositions dans le domaine des assurances sociales. Selon la jurisprudence, la législation applicable en cas de changement de règles de droit reste celle qui était en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques (ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 166 consid. 4b), les faits sur lesquels le tribunal de céans peut être amené à se prononcer dans le cadre d'une procédure de recours étant par ailleurs

ceux qui se sont produits jusqu'au moment de la décision administrative litigieuse (ATF 121 V 366 consid. 1b). En l'espèce, une partie des faits pertinents s'est déroulée sous l'ancien droit, puisque la recourante a fait sa demande de prestations en 2001. Cependant, l'instruction du dossier a été faite en grande partie en 2003, plusieurs rapports médicaux atteste de l'état de santé de la recourante en 2003, l'enquête ménagère a été diligentée en 2003 et la décision de l'OCAI est intervenue en 2003 également. Par conséquent, la LPGA est applicable au cas d'espèce. A noter au demeurant que les notions d'invalidité sont identiques dans la LAI et dans la LPGA.

4. Le recours, interjeté dans les forme et délai légaux, est recevable (art. 56 à 60 LPGA).

5. La question est de savoir si le taux d'invalidité de la recourante lui donne droit à une rente.

   A teneur de l'art. 8 al. 1 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée.

   L'assuré a droit à une rente s'il est invalide à 40% au moins, soit un quart de rente pour un taux d'invalidité de 40% au moins, une demi-rente pour un taux d'invalidité de 50% au moins, et une rente entière pour un taux d'invalidité de 66 2/3 % au moins (art. 28 LAI).

   Pour l'évaluation de l'invalidité, l'on procède généralement à une comparaison des revenus entre le revenu sans invalidité et le revenu avec invalidité. Cependant, les assurés qui n'exerçaient pas d'activité lucrative avant d'être atteints dans leur santé physique ou mentale sont réputés invalides si l'atteinte les empêche d'accomplir leurs travaux habituels (art. 8 al. 3 LPGA).

   Par ailleurs, les assurés qui n'exercent que partiellement une activité lucrative font l'objet d'une évaluation de l'invalidité selon la méthode dite mixte. La part de l'activité professionnelle est évaluée selon la méthode générale de comparaison des revenus, et la part sans activité lucrative est évaluée en fonction de l'empêchement d'accomplir leur travaux habituels.

6. En l'espèce, le Tribunal constate que c'est à juste titre que l'OCAI a considéré la recourante comme une ménagère mixte, c'est-à-dire 50% ménagère et 50% salariée.

   En effet, la recourante a travaillé un certain nombre d'années à plein temps, mais il y a très longtemps. Elle a également exercé une activité à temps partiel pendant 2 ans, et n'exerce plus d'activité depuis 1998. La recourante n'ayant apporté aucun élément permettant d'écarter l'évaluation faite par l'OCAI, celle-ci sera donc confirmée.

En conséquence, c'est à juste titre que l'OCAI a fait procéder à une enquête ménagère. Cette enquête a été faite de façon complète et conformément aux directives de l'Office fédéral des assurance sociales, et remplit les conditions posées par la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances (cf ATF 128 V 1993, RCC 1986, p. 247).

Elle n'a par ailleurs pas été concrètement contestée par la recourante, malgré le délai qui lui avait été imparti à cet effet.

Le taux d'invalidité de 13% qui en a résulté, ne peut donc qu'être confirmé. C'est également à juste titre que l'OCAI a considéré qu'il n'y avait pas d'incapacité de travail pour la part d'activité lucrative, établie à 50%. Malgré les critiques de la recourante à ce sujet, le Tribunal a pu se convaincre, par l'instruction écrite auprès des médecins H_____ et I_____, qu'une activité lucrative était exigible de la recourante à 50%, pour autant qu'il ne s'agisse pas d'une activité de vendeuse ou de garde d'enfants. Le panel d'activités disponibles, et adaptées à l'état de santé de la recourante, est large. En conséquence, l'invalidité professionnelle pour un emploi à mi-temps, est nulle, de sorte que l'invalidité totale est de 13%..

Ce taux est insuffisant pour ouvrir le droit à une rente, de sorte que le recours doit 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. 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 le