RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1661/2005 **ATAS/494/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 3

du 26 mai 2006

En la cause

Enfant G_____, domicilié MEYRIN, représenté par CAP Protection juridique, Madame Valérie RUFFIEUX	recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE INVALIDITE, rue de Lyon 97, case postale 425, 1211 GENEVE 13	intimé

Siégeant : **Madame Karine STECK, Présidente,**
Mesdames Valérie MONTANI et Doris WANGELER, Juges

EN FAIT

1. Steve G_____, né le 1993, souffre des séquelles d'un plexus brachial obstétrical gauche subtotal (infirmité congénitale répertoriée au chiffre 397 de la liste annexée à l'ordonnance du Conseil fédéral en la matière).

2. L'Office cantonal de l'assurance-invalidité (OCAI) a pris en charge les mesures médicales nécessaires à son traitement ainsi que les frais du traitement de physiothérapie sur prescription médicale.

3. Par courrier du 3 janvier 2005, le père de l'enfant, Monsieur G_____, a demandé à l'OCAI de prendre en charge les séances d'acupressure et de magnopuncture suivies par son fils. Il a expliqué que ces séances, effectuées à raison d'une ou deux fois par semaine en remplacement des séances d'ergothérapie, donnaient d'excellents résultats.

4. Par décision du 21 janvier 2005, l'OCAI a rejeté cette demande au motif que les mesures médicales devaient, pour être prises en charge par l'assurance-invalidité, être reconnues par la communauté médicale et viser une réadaptation par des moyens simples et adéquats, ce qui n'était pas le cas en l'espèce.

5. Le 21 février 2005, la COMPAGNIE D'ASSURANCE DE PROTECTION JURIDIQUE SA (CAP) a formé opposition au nom et pour le compte de l'enfant et l'a complétée par pli du 23 mars 2005. Elle a conclu à l'annulation de la décision attaquée et à la prise en charge par l'assurance invalidité des séances d'acupressure et de magnopuncture en arguant du caractère simple et adéquat de ces traitements dans le cas particulier. Elle s'est basée sur l'avis du Dr A_____, pédiatre, qui précise que ces séances ont eu des bienfaits dans le traitement de l'infirmité congénitale dont est atteint l'enfant (cf. certificat médical du 18 mars 2005 et joint à l'opposition). L'assuré fait valoir que l'appréciation concrète du Dr A_____ doit être préférée à celle, abstraite, du service médical régional AI (SMR).

6. Dans son certificat du 18 mars 2005, le Dr A_____ a expliqué suivre l'enfant depuis le mois de juin 1999 pour les séquelles d'un plexus brachial obstétrical gauche sub-total ayant nécessité de multiples interventions chirurgicales. Celles-ci, associées à différents types de physiothérapie et d'ergothérapie de rééducation, ont permis à l'enfant d'obtenir une certaine autonomie dans l'utilisation de son membre supérieur gauche. Le médecin a cependant fait valoir que "l'épuisement des ressources des techniques classiques de physiothérapie et d'ergothérapie rend nécessaire des approches similaires mais légèrement différentes". Il a expliqué que la pressothérapie et la magnopuncture sont des techniques proches de la physiothérapie et de l'ergothérapie conventionnelles, qui, par là même, permettent l'acquisition d'une autonomie plus grande et donc une meilleure utilisation du

membre. Elles doivent selon lui être considérées comme des variantes de la physiothérapie et de l'ergothérapie conventionnelles.

7. Par décision sur opposition du 15 avril 2005, l'OCAI a confirmé sa décision de refus du 21 janvier 2005. Il a fait remarquer que les mesures thérapeutiques sollicitées, soit en l'espèce de la magnopuncture et de l'acupressure, dont les effets bénéfiques sur l'enfant n'étaient aucunement niés, ne figuraient pas dans l'annexe de l'ordonnance du département fédéral de l'intérieur sur les prestations dans l'assurance obligatoire de soins en cas de maladie (OPAS, RS 832.112.31) et que ces thérapies ne répondent dès lors pas aux exigences de reconnaissance scientifique ni à celles de simplicité et d'adéquation exigées par les dispositions légales.

8. Par courrier du 18 mai 2005, le père de l'enfant a interjeté recours contre cette décision. Il conclut à la prise en charge par l'assurance-invalidité des mesures médicales requises, à savoir l'acupressure et la magnopuncture prescrites médicalement à l'enfant à compter du mois de novembre 2004, avec suite de frais et dépens. Il fait remarquer que, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances (TFA), ce n'est qu'***en principe*** qu'un traitement qui n'est pas à la charge de l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie faute de caractère scientifiquement reconnu ne peut être alloué dans le cadre de l'assurance-invalidité. Il fait valoir que si, en matière d'assurance maladie, l'efficacité doit être démontrée selon des méthodes scientifiques, les exigences sont moindres en matière d'assurance-invalidité, où il suffit que la science médicale ait reconnu que les traitement envisagés sont indiqués sans que leur efficacité doive être prouvée. Le recourant reproche à l'OCAI de refuser la prise en charge des mesures requises pour le seul motif qu'elles ne figurent pas dans le catalogue légal des prestations à charge de l'assurance obligatoire des soins en matière de maladie. Il allègue que les méthodes requises sont simples et pas plus onéreuses que la physiothérapie ou l'ergothérapie "classiques" et, par voie de conséquence, adéquates. Enfin, il a rappelé que ces traitements sont prodigués en lieu et place de la physiothérapie et de l'ergothérapie dont la prise en charge avait été acceptée précédemment par l'OCAI et non en sus de ces dernières.

9. Invité à se prononcer, l'OCAI, dans sa réponse du 24 mai 2005, a conclu au rejet du recours pour les motifs déjà invoqués dans sa décision.

10. Par courrier du 15 juin 2005, l'OCAI a par ailleurs produit la confirmation de distribution de la décision litigieuse, dont il ressort que cette dernière a été notifiée le 18 avril 2005.

11. Dans sa réplique du 30 juin 2005, le recourant a maintenu sa position.

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 fédérale sur la partie générale 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 donc établie.

3. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. 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 1, consid. 1; ATF 127 V 467, consid. 1 et les références). C'est ainsi que lorsque l'on examine le droit éventuel à des mesures médicales pour une période postérieure à l'entrée en vigueur de la LPGA, il y a lieu d'appliquer le nouveau droit.

4. Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites par la loi, par devant le Tribunal compétent, le recours est recevable (art. 56, 59 et 60 LPGA).

5. Le litige porte sur le droit de l'assuré à la prise en charge, au titre de mesures médicales de réadaptation de l'assurance-invalidité, des séances d'acupressure et de magnopuncture prescrites médicalement à compter du mois de novembre 2004.

6. Aux termes de l'art. 13 LAI, les assurés ont droit aux mesures médicales nécessaires au traitement des infirmités congénitales (art. 3 al. 2 LPGA) jusqu'à l'âge de vingt ans révolus.

   Le Conseil fédéral s'est vu octroyer la compétence d'établir une liste des infirmités pour lesquelles ces mesures sont accordées, ce qu'il a fait en édictant l'ordonnance sur les infirmités congénitales (OIC).

L'art. 2 al. 3 OIC précise que sont réputées "mesures médicales nécessaires au traitement d'une infirmité congénitale" tous les actes dont la science médicale a reconnu qu'ils sont indiqués et qu'ils tendent au but thérapeutique visé, d'une manière simple et adéquate.

Une méthode de traitement est considérée comme éprouvée par la science médicale, c'est-à-dire réputée scientifiquement reconnue, si elle est largement admise par les chercheurs et les praticiens. L'élément décisif à cet égard réside dans le résultat des expériences et dans le succès d'une thérapie déterminée. Cette notion, valable dans le domaine de l'assurance maladie obligatoire - sous l'empire de la LAMA et, pour l'essentiel, de la loi fédérale sur l'assurance-maladie (LAMal ; cf. ATF 125 V 28 consid. 5a, 123 V 61ss consid. 2c) -, s'applique également aux mesures médicales de l'assurance-invalidité. Il s'ensuit qu'un traitement n'étant pas à la charge de l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie, faute de caractère scientifiquement reconnu, ne peut en principe pas davantage être alloué dans le cadre des art. 12 et 13 LAI (ATFA I 270/04 du 22 février 2005 consid. 3.1; ATFA I 462/01 du 4 juillet 2002, consid. 2a ; ATF 123 V 60 consid. 2b/cc et les références citées).

7. La réglementation de la LAMal repose sur le principe de la liste. Ayant pour but de fixer précisément le catalogue légal des prestations, ce principe de la liste découle d'un système voulu par le législateur, selon l'art. 34 LAMal, comme complet et contraignant, dès lors qu'il s'agit d'une assurance obligatoire financée en principe par des primes égales (art. 76 LAMal). En dehors de ces listes, il n'y a pas d'obligation de prise en charge par la caisse-maladie.

   La liste des prestations examinées par la commission fédérale des prestations générales de l'assurance maladie est consignée dans l'annexe 1 de l'ordonnance du Département fédéral de l'intérieur sur les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie datée du 29 septembre 1995 et mise à jour le 28 décembre 2004 (OPAS; RS 832.112.31).

8. In casu, les mesures d'acupressure et de magnopuncture ne figurent pas dans cette annexe. L'OCAI en conclut qu'elles ne répondent dès lors pas aux exigences de reconnaissance scientifique ni à celles de simplicité et d'adéquation consacrées par l'art. 2 al. 3 OIC. Le recourant, pour sa part, soutient que le principe selon lequel un traitement qui n'est pas à la charge de l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie faute de caractère scientifiquement reconnu ne peut être alloué dans le cadre de l'assurance-invalidité peut connaître des exceptions. Par ailleurs, il relève que les textes des art. 2 al. 3 OIC et 32 al. 1 LAMAL diffèrent dès lors que, dans l'assurance maladie, il est souligné que l'efficacité doit être démontrée selon des méthodes scientifiques alors que l'OIC est moins exigeante dans la mesure où, selon elle, il suffit que la science médicale ait reconnu que les traitements envisagés sont indiqués sans que leur efficacité doive être prouvée. Le recourant fait enfin valoir

que les séances d'acupressure et de magnopuncture litigieuses sont des prestations fournies sur prescription ou mandat médical, que leur prise en charge est dès lors réglée, dans l'assurance maladie, par le chapitre 2 de l'OPAS et que ce sont par ailleurs des variantes de la physiothérapie et de l'ergothérapie conventionnelles. Il demande dès lors que l'OCAI se reporte uniquement au chapitre 2 de l'OPAS et non à son annexe. Il fait valoir par ailleurs que les méthodes requises sont simples et pas plus onéreuses que la physiothérapie ou l'ergothérapie "classiques" et, par voie de conséquence, adéquates.

9. L'annexe de l'OPAS se fonde sur l'art. 1 de l'ordonnance. Elle indique notamment les prestations dont l'efficacité, l'adéquation ou le caractère économique ont été examinés ou sont en cours d'évaluation par la Commission des prestations. En tant qu'elle concerne les prestations des médecins en général, elle est donc applicable, car elle vise également les prestations fournies sur prescription ou mandat médical.

   Cependant, il est vrai que le principe posé par le TFA - selon lequel un traitement qui n'est pas à la charge de l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie faute de caractère scientifiquement reconnu ne peut être alloué dans le cadre de l'assurance-invalidité - peut comporter des exceptions. Ainsi, dans un arrêt I 462/01, le TFA n'a pas exclu d'emblée la prise en charge par l'assurance-invalidité de séances d'hippothérapie pour des personnes atteintes d'ataxie de Friedreich, alors même que de telles séances n'étaient prises en charge par l'assurance-maladie qu'en cas de sclérose en plaques. Il apparaît que l'élément déterminant est de savoir si le traitement litigieux permettrait, d'après la science médicale, d'obtenir un résultat et dans quelle mesure. C'est à cette condition que le juge peut déterminer si la prestation est simple et adéquate, au regard des effets que l'on peut en attendre d'après la science médicale (ATFA I 462/01 consid. 2b).

   En l'espèce, selon les dires du médecin, les séances se sont révélées bénéfiques pour l'enfant. A défaut de renseignements plus précis quant aux effets des séances d'acupressure et de magnopuncture sur les séquelles d'un plexus brachial obstétrical subtotal en général, on pourrait envisager de mettre en œuvre une expertise. Cependant, le Tribunal de céans est d'avis que, compte tenu des circonstances cela n'est pas nécessaire, il se justifie en l'espèce de reconnaître le caractère simple et adéquat des mesures préconisées puisque, ainsi que le fait remarquer à juste titre le recourant, elles sont effectuées en lieu et place des séances d'ergothérapie, se révèlent plus bénéfiques que ces dernières - ce qui n'est pas contesté - et ne coûtent pas plus cher.

   Eu égard aux considérations qui précèdent, le recours est donc admis et les décisions des 21 janvier et 15 avril 2005 annulées.

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 au sens des considérants.

3. Annule les décisions des 21 janvier et 15 avril 2005.

4. Condamne l'intimé à verser au recourant la somme de 750 fr., à titre de participation à ses frais et dépens.

5. 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
Janine BOFFI	Karine STECK

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