RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1782/2003 **ATAS/1036/2004**

ARRÊT

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

du 9 décembre 2004

6ème Chambre

En la cause

Monsieur D_____ recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, rue de Lyon 97, case postale 425, 1211 Genève 3 intimé

Siégeant : Monsieur Henri NANCHEN, Juge suppléant, Mesdames Doris WANGELER et Isabelle DUBOIS, Juges.

EN FAIT

1. En date du 19 juin 1998, D_____, médecin acupuncteur, né en 1937, a subi une opération de la cataracte de l'œil gauche pratiquée par le Docteur L_____, ophtalmologue chirurgien.

   Cette intervention a été prise en charge par l'assurance-invalidité.

2. En date du 6 juin 2002, Monsieur D_____ a déposé une demande de prestations tendant à la prise en charge d'une seconde opération de la cataracte cette fois de l'œil droit auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OCAI).

3. En date du 5 juillet 2002, le Docteur L_____ a pratiqué avec succès l'opération envisagée.

4. A teneur du rapport médical daté du 25 septembre 2002 adressé à l'OCAI, le Docteur L_____ a exposé que son patient, médecin acupuncteur, avait dans sa profession la nécessité d'une vision binoculaire excellente afin de pouvoir poser des aiguilles à des points très précis.

5. En date du 16 juin 2003, l'OCAI a soumis le cas de l'assuré pour avis au Service Médical Régional (ci-après : SMR). Selon la note interne établie par le Docteur M_____, l'activité de médecin acupuncteur ne nécessiterait pas une vision stéréoscopique et la vision de l'œil gauche de l'assuré serait suffisante pour l'exercice de sa profession.

6. Par décision du 17 juin 2003, l'OCAI a refusé la demande de prestations de Monsieur D_____, motif pris que l'activité professionnelle de l'assuré n'exigeait pas une vue binoculaire et que la cataracte non opérée ne perturbait pas l'exercice de son activité habituelle.

7. Par courrier du 22 juin 2003, Monsieur D_____ a formé opposition à cette décision. Il a exposé subir un grave handicap occasionné par la perte de la vision binoculaire dans l'exercice de sa profession. Il a expliqué que la pose d'aiguilles d'acupuncture nécessitait une précision absolue, où la vision binoculaire jouait un rôle essentiel. Monsieur D_____ a ajouté avoir repoussé l'échéance de l'intervention jusqu'à l'extrême limite de la maîtrise de ses gestes professionnels. Il a conclu que suite à l'intervention, il pouvait poursuivre en toute aisance son métier.

8. Par décision sur opposition du 15 août 2003, l'OCAI a maintenu sa décision du 17 juin 2003 en se basant sur l'avis susmentionné du SMR.

9. Par courrier du 30 août 2003, adressé à l'OCAI, Monsieur D_____ a interjeté recours contre cette décision en contestant le fait que son activité professionnelle ne nécessitait pas une vision stéréoscopique. Il a exposé qu'avant l'intervention, il lui arrivait parfois de se piquer accidentellement, avec le risque d'être contaminé par le virus de l'hépatite ou du sida. Il a expliqué à nouveau que la pose d'aiguilles nécessitait une vision parfaite du relief anatomique des patients. Une erreur de ponction pouvait en effet selon l'endroit avoir des conséquences catastrophiques.

10. Par courrier du 9 septembre 2003 adressé à l'OCAI, le Docteur L_____ s'est prononcé de la manière suivante :

    « … j'atteste comme opthalmologue-chirurgien que le Dr D_____ a dû être opéré de son second œil pour avoir une vision stéréoscopique suffisante pour l'exercice de son art. Il lui était devenu impossible de travailler sans cette deuxième opération. Il ne s'agit pas d'une opération de confort mais d'une nécessité. Il est en effet parfaitement connu qu'une vision stéréoscopique est indispensable pour la pratique de l'acupuncture ».

11. Par courrier du 18 septembre 2003, l'OCAI a transmis, conformément aux dispositions de la loi du 4 novembre 2002 modifiant la loi sur l'organisation judiciaire (LOJ), le recours de l'assuré au Tribunal cantonal des assurances sociales.

    La cause a été enregistrée sous la référence A/1782/2003.

12. Dans son préavis du 21 octobre 2003, l'OCAI a proposé le rejet du recours. Il a estimé qu'en dépit de la cataracte de l'œil droit, Monsieur D_____ était à même de poursuivre son activité professionnelle comme acupuncteur dès lors qu'il avait recouvré, grâce à une précédente opération, une vision normale de son œil gauche. Même si l'intéressé se déclarait gêné par un déséquilibre de vision entre les deux yeux, ce déséquilibre n'avait pas eu d'effet sur sa capacité de gain, l'assuré n'ayant pas cessé ou réduit de manière déterminante son activité lucrative avant la seconde opération. Enfin, l'OCAI a relevé qu'une prise en charge de l'intervention subie par Monsieur D_____ ne respectait pas le principe de la proportionnalité dès lors que cette opération avait eu lieu quelques mois avant que l'assuré n'atteigne l'âge légal de la retraite.

13. Par courrier du 13 novembre 2003, Monsieur D_____ a maintenu ses conclusions et a relevé avoir effectivement travaillé sans subir de perte de gain de

1998 à 2002, année où, commençant à être considérablement gêné dans son travail, il s'est résolu à subir une seconde intervention.

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).

2. 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, et ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

3. 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'AVS-AI 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, adoptée le 13 février 2004. La compétence du Tribunal de céans est dès lors établie pour trancher du présent litige.

4. Dès lors que 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, en l'espèce juin 2003, les dispositions de la novelle du 21 mars 2003 modifiant la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (ci-après : LAI), entrée en vigueur le 1er janvier 2004, ne sont pas applicables (ATF 127 V 467, consid. 1). Sont ainsi seules applicables les règles en vigueur à cette date. Il en est de même des règles matérielles de la LPGA, les règles de procédure s'appliquant immédiatement.

5. Interjeté dans les formes et délai légaux, le recours est recevable à la forme (art. 60 et 61 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000).

6. En l'espèce, le litige porte sur le droit du recourant à la prise en charge au titre de mesures médicales des frais d'opération consécutifs à la cataracte dont celui-ci souffrait à l'œil droit.

Selon l'art. 8 al. 1 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 étant déterminé en fonction de toute la durée d'activité probable. Selon la jurisprudence, l'invalidité n'est imminente que lorsqu'il est possible de prévoir qu'elle surviendra dans un avenir peu éloigné : cette condition n'est pas remplie dans les cas où la survenance de l'incapacité de gain paraît certes inéluctable, mais où le moment de cette survenance demeure encore incertain (ATF 124 V 269 consid. 4 et les références ; VSI 2000 p. 300 consid. 4 ; RCC 1980 p. 252 ; ZAK 1980 p. 270).

A teneur de l'art. 12 al. 1 LAI, un assuré a droit aux mesures médicales qui n'ont pas pour objet le traitement de l'affection comme telle, mais sont directement nécessaires à la réadaptation professionnelle et sont de nature à améliorer de façon durable et importante la capacité de gain ou à la préserver d'une diminution notable. En règle générale, on entend par traitement de l'affection comme telle la guérison ou l'amélioration d'un phénomène pathologique labile. L'assurance-invalidité ne prend en charge, en principe, que les mesures médicales qui visent directement à éliminer ou à corriger des états défectueux, ou du moins relativement stables, ou des pertes de fonction si ces mesures permettent de prévoir un succès durable et important au sens de l'art. 12 LAI (ATF 120 V 279 consid. 3a et les références).

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral des assurances, le traitement opératoire de la cataracte grise ne vise pas la guérison d'un processus pathologique labile, mais a pour but d'éliminer, par l'ablation du cristallin devenu opaque, donc inutile, une affection qui se serait, quoi qu'il en soit, stabilisée spontanément, au moins de manière relative (ATF 105 V 150 consid. 3a ; 103 V 13 consid. 3 et les arrêts cités).

7. En l'espèce, il n'est pas contesté par les parties que l'opération de la cataracte à l'œil droit était indiquée et s'est déroulée avec succès.

   Se pose dès lors la question de savoir si l'assuré était menacé d'une invalidité imminente. A ce propos, le recourant a déclaré avoir repoussé l'échéance de l'opération jusqu'à l'extrême limite de la maîtrise de ses gestes professionnels. Il a ajouté s'être piqué accidentellement à plusieurs reprises avant de se résoudre à une intervention. Le Docteur L_____ a confirmé les dires de son patient en certifiant qu'il était devenu impossible à ce dernier de travailler et qu'il ne s'agissait pas d'une opération de confort mais d'une nécessité.

   Il convient ainsi de retenir que l'intervention a préservé la capacité de gain du recourant d'une diminution notable, même si celle-ci n'était pas encore visible sur les documents comptables remis par le recourant. Il est en effet évident qu'à

brève échéance ce dernier aurait dû renoncer à traiter certaines pathologies puisqu'il ne pouvait plus piquer à certains endroits. Ces limitations se seraient sans nul doute répercutées sur ses revenus et il ne pouvait raisonnablement être exigé du recourant qu'il attende de perdre sa clientèle afin d'apporter la preuve tangible, au moyen de documents comptables, de la diminution de sa capacité de gain.

Concernant l'argument retenu par l'intimé selon lequel l'accomplissement du travail de l'assuré n'exigeait pas une vision binoculaire, il doit être écarté. En effet, cet avis ressort d'une simple attestation de quelques lignes rédigée par le Docteur M_____, dont le Tribunal de céans ignore s'il est un spécialiste en la matière. Selon l'avis du Docteur L_____, chirurgien ophtalmologue, « il est (…) parfaitement connu qu'une vision stéréoscopique est indispensable pour l'acupuncture ». Le recourant a d'ailleurs maintes fois expliqué que la pose d'aiguilles exigeait une vision parfaite du relief anatomique des patients et qu'une erreur de puncture pouvait avoir, selon l'endroit, des conséquences catastrophiques.

Enfin, le fait que le recourant se soit fait opérer quelques mois avant d'atteindre l'âge de la retraite n'est nullement un motif de refuser la prise en charge de mesures médicales, que ce soit à teneur de la loi ou de la jurisprudence (ATF 103 V 13, consid. 2).

8. Les conditions des art. 8 et 12 LAI étant réalisées, le recours sera admis.

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.

3. Annule la décision de l'office intimé du 15 août 2003.

4. Condamne l'office intimé à prendre en charge les frais de l'intervention du 5 juillet 2002 subie par le recourant.

5. Dit que la procédure est gratuite.

6. Dit que les parties 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 le recourant estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter la signature du recourant ou 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 au mémoire s'il s'agit de pièces en possession du recourant. Seront également jointes au mémoire la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière :	Juge suppléant :
Nancy BISIN	Henri NANCHEN

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