RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2772/2005 **ATAS/1093/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 13 décembre 2005

En la cause

Madame M_____, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Van LOON J. Potter	recourante

contre

OFFICE CANTONAL DES PERSONNES AGEES, route de Chêne 54, case postale 6375, 1211 GENEVE 6	intimé

Siégeant : Madame Isabelle DUBOIS , Présidente, Mesdames Maya CRAMER et Karine STECK, Juges

EN FAIT

1. Madame M_____ (ci-après la recourante), au bénéfice d'une rente d'invalidité, reçoit des prestations complémentaires fédérales et cantonales de l'Office cantonal des personnes âgées (ci-après OCPA) selon décision du 1er décembre 2004.

2. En automne 2004, la recourante a déposé auprès de l'OCPA une demande visant à obtenir le remboursement des frais entraînés par un régime alimentaire nécessaire au maintien de sa santé en raison d'un diabète. Elle a joint à sa demande une attestation de son médecin, le Dr A_____ attestant qu'elle suivait un tel régime "alimentaire de type diabétique sévère" depuis 2003.

3. L'OCPA a interrogé le Dr B_____, responsable de la division de diététique et de nutrition de l'Hôpital cantonal de Genève, en sa qualité de médecin conseil. Celui-ci a estimé que le régime ne correspondait pas aux critères définis par les directives en matière de prestations complémentaires.

4. Par décision du 7 mars 2005, l'OCPA a dès lors informé la recourante que sa demande d'allocation-régime était rejetée.

5. Par pli du 24 mars, complété le 19 mai 2005, la recourante a formé opposition. Elle précise suivre un tel régime depuis 2000, son taux de diabète ayant par ailleurs doublé depuis l'année passée. Elle autorise l'OCPA à consulter ses résultats sanguins.

6. En date du 22 juin 2005, l'OCPA a requis du Dr B_____ une appréciation détaillée du cas. Il a plus particulièrement posé les deux questions suivantes :

   - le régime alimentaire est-il indispensable au maintien de la vie ?

   - entraîne-t-il des dépenses supplémentaires par rapport à une alimentation courante ?

7. Par pli du 28 juin 2005, le Dr B_____ a répondu à la première question que

   «la caractéristique principale du régime diabétique est de répartir les prises alimentaires durant les heures d'éveil afin d'éviter les pics glycémiques, de réduire la fraction lipidique de type saturé (graisse animale). D'autres mesures diététiques sont optionnelles mais leurs fondements scientifiques non établis. En conséquence, le régime alimentaire n'est pas indispensable au maintien de la vie».

   S'agissant de la question des dépenses supplémentaires, il a déclaré qu'il n'y avait pas d'augmentation du coût alimentaire.

8. Par décision sur opposition du 15 février 2005, l'OCPA a confirmé son refus, sur la base de cette évaluation.

9. Dans son recours du 25 juillet 2005, la recourante expose être diabétique depuis 1999. Elle est actuellement suivie par le Dr C_____ de l'HÔPITAL DE LA TOUR. Celle-ci atteste de frais supplémentaires en raison d'"un régime strict dans lequel elle doit contrôler ses apports en calories et en hydrates de carbone".

10. Dans sa réponse du 9 septembre 2005, l'OCPA conclut au rejet du recours, et renvoie pour le surplus à sa décision sur opposition.

11. Le Tribunal de céans a interpellé le médecin de la recourante en date du 16 septembre 2005 aux fins de savoir en quoi le régime prescrit occasionne des frais supplémentaires.

12. Le 5 octobre 2005, le médecin répondait que "les hydrates de carbone étant limités, un apport en protéines (viande) légumes et fruits frais est nécessaire. Il est certain que si l'on compare le prix de ces derniers produits à du riz, des pâtes ou du pain, la comparaison ne tient pas". Il rappelle en outre les conséquences du diabète, extrêmement coûteuses pour la société.

13. Le Tribunal a procédé à l'audition des parties en date du 25 octobre 2005. A cette occasion, Me VAN LOON s'est constitué pour la défense des intérêts de la recourante. Celle-ci a produit une comparaison de prix selon laquelle les coûts d'une alimentation passerait de 4 fr. par jour avec hydrates de carbone à 20 fr. par jour sans. Le mandataire a sollicité un délai pour faire valoir ses arguments. L'OCPA a indiqué se référer à la jurisprudence du Tribunal de céans ainsi qu'à celle du Tribunal de Saint-Gall dont il a produit un arrêt.

14. Par écritures du 21 novembre 2005, la recourante explique devoir entretenir sa mère et son fils. Elle doit donc limiter au maximum ses frais, y compris de nourriture. Or, elle doit suivre un régime strict, ce qui n'est pas contesté, et qui est, comme démontré, plus coûteux qu'une alimentation ordinaire. Le Dr B_____ n'a jamais rencontré la recourante, ce qui est regrettable. Ce régime est indispensable à sa survie, ainsi qu'à la préservation de sa capacité de travail, et les conséquences du diabète sont très graves. Si le Tribunal ne suit pas son argumentation, il devra alors procéder à des enquêtes, voire à une expertise. Elle conclut à l'annulation de la décision, à ce qu'il soit dit qu'elle a droit au remboursement de ses frais supplémentaires, à ce que la cause soit renvoyée à l'intimé pour nouvelle décision, avec suite de dépens.

15. Après transmission de cette écriture à l'OCPA en date du 21 novembre 2005, 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.

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 3 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 19 mars 1965 (LPCF) ainsi que des contestations prévues à l'article 43 de la loi cantonale sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 25 octobre 1968 (LPCC).

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

3. Le recours, interjeté en temps utile est recevable à la forme (art. 56 à 60 LPGA et art. 43 LPCC).

4. Aux termes de la loi, tant fédérale que cantonale, le bénéficiaire de prestations complémentaires a droit au remboursement des frais liés à un régime alimentaire particulier (art. 3d al. 1 let. c LPCF, 19 al. 1 let. c OPCF, 6 al. du règlement cantonal - RPCC).

   L'art. 9 de l'ordonnance fédérale relative au remboursement des frais de maladie et des frais résultant de l'invalidité en matière de prestations complémentaires (OMPC) prévoit ce qui suit: « les frais supplémentaires, dûment établis, occasionnés par un régime alimentaire prescrit par un médecin et indispensable à la survie de la personne assurée sont considérés comme frais de maladie si ladite personne ne vit ni dans un home, ni dans un hôpital. Un montant annuel forfaitaire de 2'100 fr. est remboursé ».

5. En l'espèce, la recourante souffre de diabète. Son médecin traitant a attesté qu'elle devait suivre un régime spécifique. L'OCPA a soumis le cas au Dr B_____ qui considère, d'une part, que le régime alimentaire n'est pas indispensable au maintien de la vie et, d'autre part, qu'il n'entraîne pas de dépenses supplémentaires par rapport à une alimentation courante.

6. Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante

et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; Kieser, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, p. 212, n° 450 ; Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2e éd., p. 39, n° 111 et p. 117, n° 320 ; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2e éd., p. 274 ; cf. aussi ATF 122 II 469 consid. 4a, 122 II 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c et la référence). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n° 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d et l'arrêt cité).

7. Le Tribunal de céans constate que les conditions du versement d'un forfait pour régime spécial ne sont pas remplies. L'alimentation de la recourante, contrairement à ce qu'elle allègue, n'est pas différente de ce que devrait être celle de tout un chacun. De plus, ce régime n'est pas en l'occurrence indispensable au maintien de la vie. L'audition des médecins ne changerait rien à l'affaire, les conditions légales étant claires.

   A noter que, s'il est vrai que les protéines se trouvent dans la viande, elles se trouvent aussi dans d'autres aliments moins onéreux comme les œufs. En outre, les limitations financières de la recourante ne sont pas dues au régime mais au fait qu'elle entretient, en tout cas en partie, sa mère âgée et son fils.

8. Force est ainsi de confirmer le refus de l'allocation-régime et de rejeter le recours.

******

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. Dit que la procédure est gratuite.

4. Dit que pour ce qui a trait aux prestations complémentaires fédérales, 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. Ce mémoire doit : a) indiquer exactement quelle 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 108OJ).

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