

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3791/2008

ATAS/630/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 1

du 26 mai 2009

En la cause

Monsieur A _____, domicilié c/o M. A _____, à
Châtelaine, représenté par Monsieur B _____ de CARITAS
GENEVE

recourant

contre

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

intimé

**Siégeant : Doris WANGELER, Présidente; Evelyne BOUCHAARA et Christine
TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né en 1949, d'origine péruvienne, en Suisse depuis 1974, ancien footballeur semi-professionnel, a travaillé en qualité de chauffeur de poids lourds jusqu'en août 1995, date à laquelle il a été congédié par son employeur en raison d'un absentéisme répété.

Il a déposé le 17 juillet 1996 une demande auprès de l'OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE (ci-après OCAI) visant à la prise en charge d'une orientation professionnelle et d'un reclassement dans une nouvelle profession. Il allègue souffrir d'une arthrose de la cheville droite et d'un début d'arthrose de la cheville gauche depuis environ 1984 avec péjoration progressive.

2. Le 7 octobre 1996, le Dr L_____, chef de clinique à la polyclinique de chirurgie des Hôpitaux universitaires de Genève (HUG) a diagnostiqué une chondromatose des chevilles (arthrose avec présence de souris articulaires). Il a expliqué que l'assuré avait subi une arthroscopie de la cheville droite avec toilette articulaire le 11 décembre 1995, que les suites opératoires avaient été simples et que le patient avait quitté le service au quatrième jour post-opératoire.
3. Par courrier du 11 octobre 1996, le Dr M_____, médecin répondant de la permanence médicale de Meyrin, a retenu le diagnostic d'enchondromatose de la cheville gauche opérée aux HUG. Il fait état de douleurs à la cheville gauche surtout lors d'expositions au froid et à la marche de longue durée. Il a indiqué que son patient était incapable de travailler à 100% depuis le 28 août 1995, étant précisé que celui-ci devait pouvoir bénéficier d'un travail ne nécessitant pas de travailler dans des frigos ou en milieu froid.
4. Le 31 juillet 1997, la Division de réadaptation professionnelle a proposé de prendre en charge un stage OSER dans le cadre du Centre d'intégration professionnelle (CIP) de trois mois à compter du 2 février 1998. Elle a relevé une attitude positive et non démonstrative (à l'exception des cannes anglaises) vis-à-vis de ses handicaps. L'assuré ne sait pas du tout ce qu'il veut ou peut encore faire, il se dit capable de travailler à plein temps dans une occupation assise, ne nécessitant que de brefs déplacements et sans port de charges, sans toutefois pouvoir en dire plus. Il évoque le métier de concierge dans une école sans trop se rendre compte des contraintes physiques liées à ce métier. Le stage permettra de déterminer quelles sont les activités les mieux adaptées aux handicaps de l'assuré ainsi que le rendement qu'il pourra atteindre dans sa nouvelle profession. Les Drs M_____ et L_____ préconisant une réadaptation professionnelle dans un métier plus léger, sans port de charges et à l'abri de basses températures, il en a été pris note.

5. Par décision du 20 février 1998, l'assuré a été mis au bénéfice d'une rente entière d'invalidité à compter du 1^{er} août 1996, assortie de rentes complémentaires pour épouse et enfants.
6. Dans un rapport du 14 avril 1998, le Dr M_____ a ajouté au diagnostic de chondromatose des chevilles, celui de lombalgie sur protrusion discale L4-L5 avec prolapsus disco-ligamentaire comprimant le sac thécal et rétrécissement canalaire. S'agissant de la chondromatose des chevilles, l'état est plus ou moins stabilisé, quelques douleurs résiduelles réagissant au temps. Les lombalgies se sont aggravées, les plaintes sont de plus en plus fréquentes. L'incapacité de travail est de 100% depuis le 27 mars 1998. Le stage prévu du 2 février au 1^{er} mai 1998 a dû être interrompu dès cette date. Selon certificat délivré par le Dr M_____ avec une validité au 17 avril, la reprise de travail a eu lieu à 50%. Une prolongation de la mesure a été demandée du 2 mai au 1^{er} juillet 1998 afin que l'assuré puisse accomplir des stages en entreprise à 50% puis à 100%.

Par courrier du 5 mai 1998, l'assuré a expliqué que le 27 mars 1998, il avait souffert d'une inflammation de la colonne vertébrale après avoir fait un effort physique. C'est alors qu'il avait réalisé qu'il n'avait pas mentionné à l'OCAI ses maux de dos, souffrant tellement de ses chevilles qu'il n'avait pas pensé à le faire. Le Dr M_____ lui avait conseillé d'informer l'OCAI afin que ce diagnostic soit rajouté au dossier.

7. Dans une note du 19 mai 1998, le Dr N_____, médecin-conseil de l'OCAI, a envisagé la possibilité d'une tendance à l'exagération.
8. Un second rapport OSER a été établi le 22 juin 1998. Une prolongation de la mesure de deux mois a été demandée pour mettre sur pied un projet professionnel du 2 juillet au 1^{er} septembre 1998 (stage comme opérateur de presse). A la fin du stage, il a été conclu que l'assuré pouvait être réadapté comme monteur dans le secteur de la mécanique en position assise ou dans le secteur de l'emballage de comparateurs de mesures. Pour ces activités, une mise au courant en entreprise suffit. Une aide au placement est proposée, l'assuré se montrant peu autonome et ayant besoin d'être stimulé pour faire des recherches.
9. Dans un rapport du 7 octobre 1998, le Dr M_____ a indiqué que l'assuré pouvait travailler dans une activité adaptée à ses handicaps six heures par jour.
10. Le 23 octobre 1998, la Division de réadaptation professionnelle de l'AI a pris note des conclusions du rapport OSER et a procédé à la détermination du degré d'invalidité de l'assuré sur la base du salaire que celui-ci réaliserait en 1998 comme chauffeur de poids lourds à la COOP (revenu sans invalidité) et du salaire qu'il réaliserait comme opérateur de presse, employé au conditionnement ou monteur dans le secteur de la mécanique durant la même année (revenu avec invalidité). Le degré d'invalidité ainsi obtenu est de 32%.

11. L'assuré a contesté ce projet le 18 novembre 1998. Il a été entendu le 27 novembre 1998. Il allègue ne pas pouvoir travailler à plus de 50% comme monteur de bracelets, il serait ainsi d'accord pour la réduction de sa rente entière en demi-rente. Il aurait souhaité effectuer davantage de stages dans différents secteurs d'activités afin de déterminer quel métier serait le plus approprié à son état de santé. Il a par ailleurs annoncé à l'OCAI qu'il s'était inscrit au chômage.
12. Par décision du 3 décembre 1998, l'OCAI a informé l'assuré que son droit à la rente était supprimé dès le premier jour du deuxième mois suivant la notification de la décision.
13. Par décision du 10 avril 2000, l'OCAI a versé à l'assuré les rentes d'invalidité dues du 1^{er} septembre 1998 au 31 décembre 1998.
14. Le 15 avril 2008, l'assuré a déposé une nouvelle demande de prestations AI.
15. L'assuré a bénéficié d'un stage d'observation dans l'atelier de réadaptation préprofessionnelle des HUG du 1^{er} au 29 février 2008. Il a été constaté qu'il travaillait avec une grande régularité quelle que soit l'activité et qu'il était généralement motivé avec un bon contact avec les autres usagers. Il a également été observé une baisse régulière de rendement en rapport direct avec l'augmentation des douleurs lombaires et cervicales. Sa capacité horaire de travail est également à 50% dans un emploi adapté. En cas de surcharge au niveau du rachis et/ou des membres inférieurs (genoux et chevilles), elle peut rapidement diminuer avec en parallèle une péjoration importante du rendement. Selon la Dresse O_____ et Monsieur C_____, technicien responsable, "la perte de capacité de gain déterminée en 1998 par l'AI (32%) n'est plus d'actualité, sa situation physique s'étant considérablement dégradée. Aucune amélioration n'est envisageable, une poursuite de la péjoration est même probable".
16. Dans son rapport du 9 mai 2008, le Dr M_____ a rappelé les diagnostics d'arthralgie des chevilles, lombalgies récidivantes, chondromatose des chevilles opérée, protrusion discale L4-L5 et rétrécissement canalaire par compression du sac thécal, depuis plusieurs années. Il indique que le patient travaille actuellement et rappelle qu'il s'est déjà vu accorder une réadaptation. Le médecin propose une nouvelle réadaptation professionnelle, dans une activité adaptée.
17. Dans un avis du 23 juin 2008, la Dresse P_____ du Service médical régional AI (ci-après SMR), a constaté que depuis la décision de suppression de rente du 3 décembre 1998, l'assuré ne présente aucune aggravation de son état de santé, la situation prévalant à l'époque étant toujours identique. L'assuré en particulier n'a pas été incapable de travailler depuis lors.
18. Le 25 août 2008, l'OCAI a transmis à l'assuré un projet de décision, aux termes duquel il refusait d'entrer en matière sur sa demande de prestations.

19. Par décision du 29 septembre 2008, il a confirmé son projet.
20. Le 17 octobre 2008, l'assuré a contesté auprès de l'OCAI la décision du 29 septembre 2008. Il allègue subir une aggravation de son état de santé. Il produit une copie de la décision rendue par l'Office cantonal de l'emploi (OCE) le 7 octobre 2008, selon laquelle il est déclaré apte au placement à concurrence d'un taux d'activité de 50%, dès le 18 juillet 2008.
21. Le courrier de l'assuré a été transmis au Tribunal de céans comme objet de sa compétence. Le recours a été enregistré sous le numéro de cause A/3791/2008.
22. Dans sa réponse du 14 janvier 2009, l'OCAI a constaté qu'il n'était pas en mesure de se déterminer quant à une éventuelle aggravation de l'état de santé du recourant. Il sollicite dès lors du Tribunal qu'il requiert de plus amples informations auprès de l'assuré et plus particulièrement la production du rapport de la Dresse O _____ du 11 mars 2008 et de celui du médecin de l'assurance-chômage. En l'état il conclut au rejet du recours.
23. Dans sa réplique du 20 février 2009, l'assuré, représenté par CARITAS, rappelle que selon la décision de l'OCE du 7 octobre 2008, "la perte de capacité de gain de 32% déterminé en 1998 n'est plus d'actualité". Dans le rapport d'observation du 11 mars 2008 des HUG, il est indiqué que le demandeur travaille avec une grande régularité. L'assuré considère dès lors que l'OCAI se devait d'entrer en matière. Il transmet par ailleurs au Tribunal de céans les documents requis par l'OCAI.
24. Invité à se déterminer, le SMR, dans une note du 14 mai 2009, a constaté que

"les maîtres du stage ont mentionné que l'assuré présentait une baisse de rendement en relation avec une augmentation des douleurs lombaires et cervicales. Néanmoins, les répercussions fonctionnelles sont qu'actuellement l'assuré ne présente plus qu'une capacité de travail de 50% dans un emploi adapté et il y a certainement une péjoration de l'état de santé, comme je l'ai mentionné, avec une augmentation et généralisation de l'arthrose et une atteinte au niveau de l'épaule droite dont il conviendrait d'évaluer les répercussions éventuelles sur le plan médical".

L'OCAI a dès lors conclu au renvoi du dossier pour instruction complémentaire.
25. Ce courrier a été transmis à l'assuré et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (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 l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI).

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

2. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales, s'applique.
3. Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 60 LPGA).
4. Est litigieux, en l'espèce, le refus d'entrer en matière sur la demande de prestations de l'assuré tendant à la modification de la décision de suppression de la rente d'invalidité du 3 décembre 1998, entrée en force.
5. Lorsque la rente ou l'allocation pour impotent a été refusée parce que le degré d'invalidité était insuffisant ou parce qu'il n'y avait pas d'impotence, la nouvelle demande ne peut être examinée que si l'assuré rend plausible que son invalidité ou son impotence s'est modifiée de manière à influencer ses droits (art. 87 al. 3 et 4 RAI). Cette exigence doit permettre à l'administration qui a précédemment rendu une décision de refus de prestations entrée en force, d'écarter sans plus ample examen de nouvelles demandes dans lesquelles l'assuré se borne à répéter les mêmes arguments, sans alléguer une modification des faits déterminants (ATF 125 V 410 consid. 2b).

Lorsqu'elle est saisie d'une nouvelle demande, l'administration doit commencer par examiner si les allégations de l'assuré sont, d'une manière générale, plausibles. Si tel n'est pas le cas, l'affaire est liquidée d'entrée de cause et sans autres investigations par un refus d'entrée en matière. A cet égard, l'administration se montrera d'autant plus exigeante pour apprécier le caractère plausible des allégations de l'assuré que le laps de temps qui s'est écoulé depuis sa décision antérieure est bref. Elle jouit sur ce point d'un certain pouvoir d'appréciation que le juge doit en principe respecter. Ainsi, le juge ne doit examiner comment l'administration a tranché la question de l'entrée en matière que lorsque ce point est litigieux, c'est-à-dire quand l'administration a refusé d'entrer en matière en se fondant sur l'art. 87 al. 4 RAI et que l'assuré a interjeté recours pour ce motif. Ce contrôle par l'autorité judiciaire n'est en revanche pas nécessaire lorsque

l'administration est entrée en matière sur la nouvelle demande (ATF 109 V 114 consid. 2b).

Dans un arrêt du 16 octobre 2003 (ATF 130 V 64), le Tribunal fédéral a modifié sa jurisprudence relative à l'art. 87 al. 3 RAI (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002) et jugé que le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par l'autorité (cf. ATF 125 V 193 consid. 2), ne s'applique pas à cette procédure. Eu égard au caractère atypique de celle-ci dans le droit des assurances sociales, notre Haute Cour a précisé que l'administration pouvait appliquer par analogie l'art. 73 RAI (en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002 ; actuellement, voir l'art. 43 al. 3 LPGA), qui permet aux organes de l'assurance-invalidité de statuer en l'état du dossier en cas de refus de l'assuré de coopérer, à la procédure régie par l'art. 87 al. 3 RAI, à la condition de s'en tenir aux principes découlant de la protection de la bonne foi (cf. art. 5 al. 3 et 9 Cst. ; ATFA non publié du 13 juillet 2000, H 290/98). Ainsi, lorsqu'un assuré introduit une nouvelle demande de prestations ou une procédure de révision sans rendre plausible que son invalidité ou son impotence se sont modifiées, notamment en se bornant à renvoyer à des pièces médicales qu'il propose de produire ultérieurement ou à des avis médicaux qui devraient selon lui être recueillis d'office, l'administration doit lui impartir un délai raisonnable pour déposer ses moyens de preuve, en l'avertissant qu'elle n'entrera pas en matière sur sa demande pour le cas où il ne se plierait pas à ses injonctions. Enfin, cela présuppose que les moyens proposés soient pertinents, en d'autres termes qu'ils soient de nature à rendre plausibles les faits allégués. Si cette procédure est respectée, le juge doit examiner la situation d'après l'état de fait tel qu'il se présentait au moment où l'administration a statué. Cette nouvelle jurisprudence vaut pour les cas futurs, ainsi que pour les affaires pendantes devant un tribunal au moment de son changement (cf. ATF 122 V 184 consid. 3b ; RAMA 2000 n° U 370 p. 106 consid. 2, et les références).

6. Selon l'art. 17 al. 1^{er} LPGA, si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée.
7. Dans sa décision, l'OCAI a supprimé le droit de l'assuré à la rente.
8. L'assuré allègue avoir subi une aggravation de son état de santé. Il produit à cet égard une décision de l'assurance-chômage du 7 octobre 2008 le reconnaissant apte au placement à 50% depuis le 18 juillet 2008, un rapport de la Dresse O_____ établi le 11 mars 2008 et le rapport du Dr CHATELAIN du 10 octobre 2007.
9. Le SMR a pris connaissance de ces documents et a admis que l'assuré ne présentait plus qu'une capacité de travail de 50% dans un emploi adapté et qu'il y avait

certainement une péjoration de l'état de santé. L'OCAI a sur cette base conclu au renvoi du dossier pour instruction complémentaire. Il y a lieu de prendre acte du fait qu'il accepte d'entrer en matière.

Aussi le recours est-il admis et la décision litigieuse annulée.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet et annule la décision du 29 septembre 2008.
3. Renvoie la cause à l'OCAI dans le sens des considérants.
4. Condamne l'intimé à verser au recourant la somme de 800 fr., à titre de participation à ses frais et dépens.
5. Met un émolument de 200 fr. à la charge de l'intimé.
6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La Présidente

Marie-Louise QUELOZ

Doris WANGELER

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