REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3904/2007 **ATAS/1396/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 1

du 4 décembre 2007

En la cause

Madame A_____, domiciliée à CHENE-BOURG, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître STOLLER FÜLLEMANN Monique	recourante
contre	
OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue de Lyon 97, GENEVE	intimé

Siégeant : Doris WANGELER, Présidente, Evelyne BOUCHAARA et Norbert HECK, Juges assesseurs

Attendu en fait que par décision du 5 août 2005, l'OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE (ci-après OCAI) a reconnu le droit de Madame A_____ à une rente entière d'invalidité, à compter du 1er octobre 2002 ;

Que l'OCAI a considéré que l'assurée présentait une incapacité de travail dans son activité habituelle d'aide cuisinière de 100% et une capacité de travail dans une activité adaptée de 50% ; qu'il a calculé son degré d'invalidité selon la méthode mixte, applicable aux personnes exerçant une activité lucrative à temps partiel, soit en l'occurrence à 70% ;

Qu'il a procédé à la comparaison des gains ; qu'il a retenu un revenu sans invalidité de 34'644 fr. et un revenu d'invalide de 14'215 fr. 80, ce qui donne un degré d'invalidité de 59% pour la part professionnelle ;

Que se fondant sur l'enquête ménagère réalisée le 30 avril 2004, il a pris en considération un taux d'empêchement à accomplir les travaux habituels de 39,90% ;

Qu'il a ainsi obtenu un degré d'invalidité global de 71%, ouvrant droit à une rente entière ;

Qu'une procédure de révision du dossier a été initiée par l'OCAI en mai 2006 ; qu'interrogée dans ce cadre, la Dresse L_____ a indiqué que l'état de santé était resté stationnaire, mais qu'il s'était aggravé sur le plan algique lombaire depuis début 2006 ;

Qu'après vérification de ses calculs, l'OCAI a rectifié le taux d'empêchement dans l'accomplissement des tâches ménagères, de 39,90% à 49,5% ;

Que le calcul du degré d'invalidité pour la part professionnelle a également été corrigé, au motif que le revenu d'invalide avait été fixé sur la base d'une capacité résiduelle de 35% au lieu de 50% ;

Qu'il en résulte un taux d'invalidité global de 44%, en lieu et place du taux de 71% initialement retenu ; que l'OCAI a en conséquence reconsidéré sa décision du 5 août 2005 et informé l'assurée, par décision du 27 septembre 2007, que la rente entière jusqu'ici versée était remplacée par un quart de rente ; qu'il a précisé qu'un recours dirigé contre sa décision n'aurait pas d'effet suspensif;

Que l'assurée, représentée par Maître Monique STOLLER-FULLEMAN, a interjeté recours le 18 octobre 2007 contre ladite décision ; qu'elle considère que les conditions d'une reconsidération ne sont pas réunies, au motif que la décision entrée en force n'était pas manifestement erronée ; qu'elle allègue quoi qu'il en soit une aggravation de son état de santé ; qu'elle conteste le calcul du revenu d'invalide auquel a procédé l'OCAI, soulignant que l'abattement devrait être de 25% et non de 15% ; qu'elle relève que le revenu sans invalidité de 34'644 fr. correspond en réalité à l'activité qu'elle exerçait à

70% et non à 100% ; qu'elle conclut, préalablement, au rétablissement de l'effet suspensif, principalement, à l'annulation de la décision du 27 septembre 2007 et à l'octroi d'une rente entière d'invalidité et si mieux n'aime le Tribunal, à l'audition de son médecin traitant et/ou à ce qu'une expertise rhumatologique et psychiatrique soit ordonnée ;

Que par courrier du 14 novembre 2007, l'OCAI a conclu au rejet du recours ; que le 21 novembre 2007, il a proposé au Tribunal de céans de refuser le rétablissement de l'effet suspensif ;

Que ces courriers ont été transmis à l'assurée et la cause gardée à juger ;

Considérant en droit que 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 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) ;

Que sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie ;

Que la LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant des modifications législatives notamment dans le droit de l'assurance-invalidité; que 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 4 consid. 1.2; 169 consid. 1 ; 356 consid. 1 et les arrêts cités) ;

Que sur le fond, le Tribunal de céans relève que la décision litigieuse ayant été rendue en date du 27 septembre 2007 mais statuant sur un état de fait juridiquement déterminant remontant à l'année 2002, le présent litige sera examiné à la lumière des anciennes dispositions de la LAI pour la période s'étendant jusqu'au 31 décembre 2002 et, le cas échéant, au regard des nouvelles dispositions de la LPGA pour la période postérieure (ATF 130 V 332 consid. 2.2 et 2.3) ; qu'il convient quoi qu'il en soit de relever que ces dispositions n'ont pas modifié la notion d'invalidité selon l'ancienne LAI et la jurisprudence du TFA y relative est toujours d'actualité ;

Que déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 60 LPGA) ;

Qu'en l'espèce, l'OCAI, procédant sur reconsidération, a remplacé le droit de l'assurée à la rente entière par un quart de rente ;

Que le principe selon lequel l'administration peut en tout temps revenir d'office sur une décision formellement passée en force qui n'a pas donné lieu à un jugement sur le fond, lorsque celle-ci est certainement erronée et que sa rectification revêt une importance appréciable, l'emporte sur la procédure de révision au sens de l'art. 53 LPGA ; qu'ainsi, l'administration peut aussi modifier une décision de rente lorsque les conditions de la révision selon l'art. 53 LPGA ne sont pas remplies ; que pour juger s'il est admissible de reconsidérer une décision pour le motif qu'elle est sans nul doute erronée, il faut se fonder sur la situation juridique existant au moment où cette décision a été rendue, compte tenu de la pratique en vigueur à l'époque (ATF 119 V 479 consid. 1b/cc et les références) ; que par le biais de la reconsidération, on corrigera une application initiale erronée du droit, de même qu'une constatation erronée résultant de l'appréciation des faits (ATF 117 V 17 consid. 2c, 115 V 314 consid. 4a/cc) ; qu'une décision est sans nul doute erronée non seulement lorsqu'elle a été prise sur la base de règles de droit non correctes ou inappropriées, mais aussi lorsque des dispositions importantes n'ont pas été appliquées ou l'ont été de manière inappropriée (DTA 1996/97 n° 28 p. 158 consid. 3c) ; que tel est notamment le cas lorsque l'administration a accordé une rente d'invalidité au mépris du principe de la priorité de la réadaptation sur la rente (cf. ATFA non publiés du 31 janvier 2003, I 559/02, et du 13 août 2003, I 790/01) ;

Que force est de constater en l'espèce que l'OCAI, dans sa décision du 5 août 2005, avait calculé le revenu d'invalide sur la base d'une capacité résiduelle de travail de 35% dans une activité adaptée; que, compte tenu d'une capacité de 50%, il est en réalité de 20'310 fr. ;

Que si l'on additionne les empêchements à accomplir les travaux habituels fixés en pourcent dans l'enquête ménagère réalisée le 30 avril 2004, le résultat est de 49,5% et non de 39,90% ;

Que le degré d'invalidité global de l'assurée, selon la formule applicable aux personnes ayant un statut mixte, est en conséquence de 43,83%, alors que le chiffre de 71% avait été retenu ; que les conditions de la reconsidération sont, partant, à l'évidence réunies ; que le taux de 44% n'ouvre le droit qu'à un quart de rente (art. 28 LAI) ; que la décision du 27 septembre 2007 doit dès lors être confirmée ;

Que cela étant, l'assurée allègue avoir subi une aggravation de son état de santé depuis début 2006 ; qu'il convient dès lors de renvoyer la cause à l'OCAI afin qu'il instruise le dossier sur cette aggravation, puis notifie à l'assurée une décision ;

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.

3. Renvoie la cause à l'intimé pour instruction complémentaire s'agissant de l'aggravation de l'état de santé alléguée et pour nouvelle décision.

4. Met un émolument de 200 fr. à la charge de la recourante.

5. 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