

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3928/2007

ATAS/790/2008

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 4

du 2 juillet 2008

En la cause

Monsieur F _____, domicilié à CHATELAINE, comparant
avec élection de domicile en l'étude de Maître Monique STOLLER
FÜLLEMANN

recourant

contre

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

intimé

**Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Christine KOEPPEL et Dana DORDEA, Juges
assesseurs**

Attendu en fait que Monsieur F_____, d'origine portugaise, marié, a travaillé comme menuisier au sein de l'entreprise X_____;

Qu'en raison de lombosciatalgies, l'assuré a cessé définitivement de travailler depuis le 13 septembre 2000;

Qu'en date du 14 septembre 2001, l'assuré a déposé une demande de prestations auprès de l'Office cantonal de l'assurance invalidité (ci-après OCAI), visant à l'octroi d'une rente;

Que dans un rapport établi en date du 8 octobre 2001 à l'intention de l'OCAI, le Dr L_____, spécialiste FMH en médecine interne, a posé les diagnostics avec répercussions sur la capacité de travail d'obésité morbide (BMI de 38), lombosciatalgies chroniques de type commune, syndrome d'apnée du sommeil sévère et état dépressif, justifiant une incapacité de travail totale depuis le 3 septembre 2000;

Que le médecin traitant a joint un rapport du 18 mai 2001 du Département des neurosciences cliniques et dermatologie, clinique de rééducation des Hôpitaux universitaires de Genève (HUG), dans lequel les médecins des HUG ont diagnostiqué des lombalgies chroniques depuis 1996, une obésité, un syndrome d'apnée du sommeil, une hypertension artérielle, un diabète, une dyslipidémie et une allergie probable au chlore;

Qu'à la demande de l'OCAI, le Dr L_____ a donné des précisions quant à l'évolution de l'état de santé de son patient;

Que l'OCAI a mis l'assuré au bénéfice d'un stage d'observation professionnelle au sein de la Fondation PRO du 17 février 2003 au 11 mai 2003;

Que le SMR Léman a procédé à un examen clinique bidisciplinaire de l'assuré en date du 29 septembre 2003 et a conclu à une capacité de travail de 100% dans une activité adaptée dès septembre 2000;

Que dans un rapport du 6 avril 2004, le Dr M_____, spécialiste FMH en pneumologie a diagnostiqué un syndrome d'apnées hypopnées du sommeil depuis mars 2000, un diabète de type II, des lombalgies chroniques et un état dépressif modéré;

Que l'activité exercée jusqu'à maintenant n'est plus exigible en raison d'une somnolence importante, de la diminution de l'élan vital et des douleurs chroniques, mais que l'assuré peut exercer une autre activité, par exemple dans la surveillance ou la manutention, trois à quatre heures par jour avec une diminution du rendement;

Que dans son rapport du 27 octobre 2004, la réadaptation professionnelle de l'OCAI a admis une capacité de travail de 70 à 80% depuis 2000, procédé à la comparaison des gains et retenu un degré d'invalidité de 41%;

Que par décision du 12 janvier 2005, l'OCAI a reconnu à l'assuré un degré d'invalidité de 41% et lui a octroyé un quart de rente d'invalidité dès le 3 septembre 2001;

Que l'OCAI a considéré que la capacité de travail était fortement réduite dans sa profession, mais que dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles, elle était de 70 à 80%;

Que le 7 février 2005, l'assuré a formé opposition, au motif que le degré d'invalidité ne tenait pas compte de sa situation de santé réelle et de ses capacités de travail;

Que par décision du 10 mars 2005, l'OCAI a rejeté l'opposition de l'assuré, se référant au rapport d'examen médical bidisciplinaire du SMR du 11 décembre 2003;

Que l'assuré, par l'intermédiaire de sa mandataire, a recouru en date du 25 avril 2005 auprès du Tribunal de céans, contestant le degré d'invalidité et concluant à ce qu'une rente entière d'invalidité lui soit accordée;

Que par décision notifiée à l'assuré en date du 20 mai 2005 et communiquée au Tribunal de céans le même jour, l'OCAI a annulé sa décision sur opposition, prononcé le renvoi pour instruction de la cause, les décisions d'octroi d'un quart de rente des 12 janvier 2005 et 8 février 2005 étant maintenues;

Que par arrêt du 7 juin 2005, le Tribunal de céans a pris acte de l'annulation de la décision litigieuse et de la reprise de l'instruction, constaté que le recours était devenu sans objet et rayé la cause du rôle;

Que dans un rapport médical intermédiaire du 4 novembre 2005, le Dr M_____ indique qu'une reprise de travail est actuellement impossible et semble peu probable dans l'avenir en raison de l'aggravation des troubles métaboliques et de leur répercussion sur l'état psychique du patient;

Que le Dr L_____ a adressé un rapport à l'OCAI en date du 14 novembre 2005, faisant mention d'un état de santé aggravé, notamment l'état dépressif réactionnel;

Que le 6 décembre 2005, le Dr M_____ indique que le traitement adéquat du syndrome d'apnée du sommeil est impossible, ce qui aggrave les pathologies organiques et ajoute aux troubles psychologiques du patient;

Que dans un rapport du 9 mars 2006 à attention de l'OCAI, la Dresse N_____, médecin interne du département de psychiatrie des HUG, a posé les diagnostics de syndrome douloureux somatoforme persistant et état dépressif moyen existant depuis 2000;

Que l'incapacité de travail est due à des affections physico-mentales uniquement et entraînent une incapacité de travail de 100%.;

Que l'OCAI a ordonné une expertise rhumatologique et psychiatrique, qu'il a confiée au COMAI ;

Que dans son rapport du 29 novembre 2006, le COMAI a conclu que dans une activité adaptée, la capacité de travail est totale avec un rendement de 80% en l'absence de traitement de symptômes d'apnée du sommeil et de 100% au cas où le C-PAP serait réintroduit;

Que par décision sur opposition du 24 septembre 2007, l'OCAI a considéré qu'un rendement de 80% était exigible dans une activité adaptée;

Qu'il a en conséquence rejeté l'opposition de l'assuré et supprimé la rente, par voie de reconsidération, au motif que le degré d'invalidité du recourant s'élève, après nouveau calcul de comparaison des gains, à 33 %;

Que par l'intermédiaire de sa mandataire, l'assuré interjette recours en date du 19 octobre 2007, contestant la suppression de la rente d'invalidité;

Qu'il soutient ne pas être apte à travailler et conclut à l'octroi d'une rente entière d'invalidité, rapports médicaux à l'appui;

Que dans sa réponse du 9 novembre 2007, l'OCAI se réfère à l'expertise interdisciplinaire du 29 novembre 2007 et conclut au rejet du recours;

Que cette écriture a été communiquée au recourant le 16 novembre 2007;

Considérant en droit que 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'art. 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 la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales,

Que sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1;

335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références);

Que ces principes commandent ainsi l'examen du bien-fondé de la décision litigieuse à la lumière des anciennes dispositions de la LAI pour la période s'étendant jusqu'au 31 décembre 2002 et au regard des nouvelles dispositions de la LPGA pour la période postérieure (voir ATF 130 V 445), que cela reste toutefois sans incidence sur le sort de cette procédure car les normes de la LPGA sur l'invalidité (art. 8) et l'évaluation du taux de l'invalidité (art. 16) correspondent aux notions précédentes dans l'assurance-invalidité telles que développées jusque-là par la jurisprudence (ATF 130 V 343);

Que les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). A cet égard, la loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la loi fédérale sur l'assurance-invalidité est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2006 (RO 2006 2003), apportant des modifications qui concernent notamment la procédure conduite devant le Tribunal cantonal des assurances (art. 52, 58 et 61 let. a LPGA);

Que le présent cas est dès lors soumis au nouveau droit, du moment que le recours de droit administratif a été formé après le 1^{er} juillet 2006 (ch. II let. c des dispositions transitoires relatives à la modification du 16 décembre 2005);

Qu'interjeté dans les forme et délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA);

Que l'objet du litige porte sur le degré d'invalidité du recourant et sur la question de savoir si l'intimé était en droit de supprimer, sur opposition et par voie de reconsidération, le droit au quart de rente d'invalidité qui lui avait été octroyé le 12 janvier 2005;

Que le principe général du droit des assurances sociales 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 manifestement erronée et que sa rectification revêt une importance notable a été consacré à l'art. 53 al. 2 LPGA;

Que selon la jurisprudence, une décision est sans nul doute erronée lorsqu'elle a été rendue sur la base de normes fausses ou non pertinentes ou que les dispositions pertinentes n'ont pas été appliquées ou l'ont été de manière erronée. En règle générale, l'octroi illégal de prestations est réputé sans nul doute erroné (ATF 126 V 401 consid. 2b/bb et les références). A l'inverse, une inexactitude manifeste ne saurait être admise lorsque l'octroi de la prestation dépend de conditions matérielles dont l'examen suppose un pouvoir d'appréciation, quant à certains de leurs aspects ou de leurs éléments, et que la décision paraît admissible compte tenu de la situation de fait et de droit de l'époque (SVR 2006 UV n° 17 p. 60 [U 378/05] consid. 5.3 et les arrêts cités; arrêt B. du 19 décembre 2002, I 222/02 consid. 3.2);

Qu'en l'espèce, suite à l'annulation de sa décision sur opposition du 10 mars 2005, l'intimé est resté saisi d'une opposition formée par le recourant contre la décision du 12 janvier 2005 lui octroyant un quart de rente d'invalidité;

Qu'il s'ensuit que la décision initiale d'octroi d'un quart de rente non limitée dans le temps n'était pas entrée en force et qu'elle déterminait ainsi l'objet du litige soumis à l'intimé;

Que le Tribunal constate que la décision sur opposition litigieuse constitue en réalité une reformatio in pejus, dans la mesure où non seulement elle n'admet pas les conclusions du recourant, mais encore où elle supprime le quart de rente par voie de reconsidération;

Que force est de constater préalablement que les conditions d'une reconsidération au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA ne sont pas remplies, faute de décision entrée en force;

Qu'au surplus, si l'intimé entendait revenir sur sa décision au détriment du recourant, il devait alors inviter expressément celui-ci à se prononcer sur cette éventualité et lui donner l'occasion de retirer son opposition, conformément à l'art. 12 al. 2 de l'Ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 (OPGA);

Que ne l'ayant point fait, l'intimé a gravement violé le droit d'être entendu du recourant;

Que dans ces conditions, il convient d'annuler la décision sur opposition litigieuse et de renvoyer la cause à l'intimé afin qu'il procède conformément aux dispositions légales susmentionnées;

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet.
3. Annule la décision sur opposition du 24 septembre 2007 et renvoie la cause à l'OCAI afin qu'il procède conformément aux considérants.
4. Condamne l'OCAI à payer au recourant la somme de 1'000 fr. à titre de participation à ses frais et dépens.
5. Met un émolument de 500 fr. à la charge de l'OCAI.
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

Isabelle CASTILLO

Juliana BALDE

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