

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4726/2007

ATAS/562/2008

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 3

du 2 mai 2008

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à Veyrier

recourant

contre

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

intimé

**Siégeant : Karine STECK, Présidente; Christine KOEPEL et Violaine LANDRY-
ORSAT, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré), de nationalité portugaise, a exercé la profession de peintre en bâtiment.
2. Le 21 mas 2007, il a déposé une demande de prestations auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OCAI) visant à être reclassé dans une nouvelle profession. L'assuré a invoqué des problèmes cardiaques.
3. Des documents versés au dossier, il ressort que l'assuré a été hospitalisé aux soins intensifs des Hôpitaux universitaires de Genève (HUG) le 7 septembre 2006 en raison d'une cardiopathie valvulaire. Il a été en arrêt maladie jusqu'au 21 janvier 2007. L'Office cantonal de l'emploi (OCE) l'a considéré comme apte à reprendre une activité à plein temps à compter du 22 janvier 2007. En effet, le Dr L_____, spécialiste FMH en médecine interne et en hématologie, et médecin-conseil de l'OCE, a jugé que si l'assuré n'était certes plus capable de fournir un travail impliquant des efforts physiques et le port de charges, il demeurerait néanmoins apte au placement dans une activité légère.
4. Le Dr M_____, spécialiste FMH en cardiologie, en a jugé de même. Il a préconisé une activité s'exerçant en position assise et évitant le travail de force.
5. Interrogé à son tour, le Dr N_____, généraliste, a corroboré les conclusions de ses collègues et a recommandé une activité légère n'impliquant ni de longs parcours, ni la montée d'escaliers et permettant d'éviter le froid, à raison de huit heures par jour.
6. Le dossier de l'assuré a été soumis à la division de réadaptation professionnelle de l'OCAI qui a procédé à la détermination de son degré d'invalidité en comparant le revenu que l'intéressé aurait réalisé en 2006 sans atteinte à la santé, soit 48'633 fr., à celui qu'il aurait pu obtenir selon les statistiques et en tenant compte d'une réduction de 10% , soit 52'550 fr. (ESS 2004, TA 1, niveau 4 : 4'588 fr. par mois en 2004 pour un horaire de 40 h./sem., soit 4'772 fr. par mois en 2004 pour un horaire de 41, 6 h./sem., soit 57'258 fr. par année en 2004, soit 58'389 fr. par année en 2006, soit 52'550 fr. en 2006 après réduction de 10%). Constatant qu'il n'en résultait aucune perte de gain, la division de réadaptation professionnelle a proposé le refus de toute prestation.
7. Le 25 septembre 2007, l'OCAI a donc adressé à l'assuré un projet de décision en ce sens.
8. Par courrier du 17 octobre 2007, l'assuré s'est formellement opposé à cette décision en annonçant que ses médecins prendraient contact avec l'OCAI.

9. Par décision formelle du 31 octobre 2007, l'OCAI a rejeté la demande de prestations de l'assuré au motif que si ce dernier était effectivement totalement incapable d'exercer son ancienne activité depuis le 7 septembre 2006, il conservait néanmoins une capacité de travail pleine et entière dans une activité adaptée, c'est-à-dire sédentaire, n'impliquant pas le port de charges de plus de 5 kg et s'exerçant essentiellement en position assise et ce, dès le 22 janvier 2007. Après comparaison des gains, l'OCAI a considéré que l'assuré ne subissait aucune perte de gain, raison pour laquelle il a rejeté sa demande de prestations.
10. Par courrier du 1^{er} décembre 2007, l'assuré a interjeté recours contre cette décision. Il allègue qu'il a subi une opération depuis laquelle il est souvent fatigué, qu'il a mal au cœur et aux côtes et qu'il se sent perdu et nerveux. A l'appui de son recours, l'assuré a notamment produit un rapport du Dr M_____ du 26 septembre 2007 dont il ressort que sa situation cardiologique est stabilisée, que la fonction ventriculaire gauche est toujours discrètement modérément diminuée, que le rythme sinusal se maintient. Le médecin propose un contrôle une année plus tard.
11. Invité à se déterminer, l'OCAI, dans sa réponse du 14 janvier 2008, a conclu au rejet du recours. Il relève que les documents produits par l'assuré dans le cadre de son recours figurent déjà à son dossier, exception d'une nouvelle pièce médicale datée du 26 septembre 2007 qui mentionne néanmoins les mêmes atteintes que celles figurant dans les divers rapports précédents. L'OCAI relève d'ailleurs que le spécialiste en cardiologie précise que la situation cardiologique de l'assuré est stabilisée.
12. Une audience de comparution personnelle s'est tenue en date du 17 avril 2008. A cette occasion, le recourant a admis qu'il serait capable de travailler à plein temps dans une activité légère. Il a ajouté qu'il ne demanderait pas mieux mais que le service de placement de l'assurance-chômage ne lui a pas trouvé de poste de travail, raison pour laquelle il s'est adressé à l'assurance-invalidité.

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) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). En dérogation aux art. 52 et 58 LPGA, les décisions des offices AI cantonaux peuvent directement faire l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du domicile de l'office concerné (art. 69 al. 1 let. a LAI). La compétence du Tribunal de céans pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Le recours ayant été interjeté dans les forme et délai prévus par la loi (art. 56 à 60 LPGA), il y a lieu de le déclarer recevable.
3. La LPGA est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. 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 litigieuse (ATF 129 V 1 consid. 1, 127 V 467 consid. 1 et les références). C'est ainsi que lorsqu'on examine le droit éventuel à une rente d'invalidité pour une période précédant l'entrée en vigueur de la LPGA, il y a lieu d'appliquer l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2002 et la nouvelle réglementation légale après cette date (ATF 130 V 433 consid. 1 et les références).

En l'espèce, la décision litigieuse est postérieure à l'entrée en vigueur de la LPGA ainsi qu'à l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2004, des modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4^{ème} révision). Par conséquent, du point de vue matériel, le droit éventuel à des prestations doit être examiné au regard des nouvelles normes de la LPGA et des modifications de la LAI consécutives à la 4^{ème} révision de cette loi, dans la mesure de leur pertinence (ATF 130 V 445 et les références; voir également ATF 130 V 329).

Enfin, la loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la LAI 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). Le présent cas est soumis au nouveau droit, dès lors 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).

4. Déterminé par la décision litigieuse et les conclusions des parties, l'objet du litige concerne le droit du recourant à des prestations de l'assurance-invalidité, que ce soit sous forme de rente ou de mesures professionnelles, singulièrement le taux d'invalidité qu'il présente.
5. Est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de l'assurée peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA).

Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou

psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA).

Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI).

6. Il convient de rappeler que la notion d'invalidité, au sens du droit des assurances sociales, est une notion économique et non médicale; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 275 consid. 4a ; 105 V 207 consid. 2). L'atteinte à la santé n'est donc pas à elle seule déterminante et ne sera prise en considération que dans la mesure où elle entraîne une incapacité de travail ayant des effets sur la capacité de gain de l'assuré (MEYER-BLASER, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, Zurich 1997, p. 8). Lorsqu'en raison de l'inactivité de l'assuré, les données économiques font défaut, il y a lieu de se fonder sur les données d'ordre médical, dans la mesure où elles permettent d'évaluer la capacité de travail de l'intéressé dans des activités raisonnablement exigibles (ATF 115 V 133 consid. 2, 105 V 158 consid.1). La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 261 consid. 4, 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c, 105 V 158 consid. 1), étant rappelé que l'obligation pour l'assuré de diminuer le dommage est un principe général du droit des assurances sociales (ATF 129 V 463 consid. 4.2, 123 V 233 consid. 3c, 117 V 278 consid. 2b, 400 et les arrêts cités). Dès lors, le juge ne peut pas se fonder simplement sur le travail que l'assuré a fourni ou s'estime lui-même capable de fournir depuis le début de son incapacité de travail, ceci pour éviter que le recourant soit tenté d'influencer à son profit, le degré de son invalidité (ATF 106 V 86 consid. 2 p. 87).
7. Pour qu'une invalidité soit reconnue, il est nécessaire, dans chaque cas, qu'un diagnostic médical pertinent soit posé par un spécialiste et que soit mise en évidence une diminution importante de la capacité de travail (et de gain; ATF 127 V 299). Ainsi, pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir.

Dans l'assurance-invalidité, l'instruction des faits d'ordre médical se fonde sur le rapport du médecin traitant destiné à l'Office AI, les expertises de médecins indépendants de l'institution d'assurance, les examens pratiqués par les Centres d'observation médicale de l'AI (ATF 123 V 175), les expertises produites par une partie ainsi que les expertises médicales ordonnées par le juge de première ou de dernière instance (VSI 1997, p. 318 consid. 3b; Stéphane BLANC, La procédure administrative en assurance-invalidité, thèse Fribourg 1999, p. 142). Lors de

l'évaluation de l'invalidité, la tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 261 consid. 4, 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c, 105 V 158 consid. 1 in fine).

8. En l'espèce, tous les médecins consultés ont admis que l'assuré conserve une capacité de travail pleine et entière dans une activité adaptée à son état de santé, c'est-à-dire s'exerçant en position essentiellement assise et évitant les travaux en force. C'est par conséquent à bon droit que l'intimé a procédé à une comparaison des gains en retenant la capacité entière de l'assuré à exercer une activité adaptée.
9. L'entrée en vigueur de la 4^{ème} révision de la LAI a modifié la teneur de l'art. 28 al. 1 LAI relatif à l'échelonnement des rentes selon le taux d'invalidité. Alors qu'une rente entière était accordée auparavant à un assuré dès que le degré d'invalidité atteignait 66 2/3 %, cette disposition prévoit désormais d'octroyer un trois-quarts de rente à un assuré présentant un degré d'invalidité d'au moins 60 % et une rente entière à celui dont le taux est égal ou supérieur à 70 %, les conditions relatives à l'octroi d'un quart ou d'une demi-rente demeurant inchangées. En revanche, les principes développés jusqu'alors par la jurisprudence en matière d'évaluation de l'invalidité conservent leur validité, que ce soit sous l'empire de la LPGA ou de la 4^{ème} révision de la LAI (ATF 130 V 348 consid. 3.4; ATFA non publiés du 17 mai 2005, I 7/05, consid. 2, du 6 septembre 2004, I 249/04, consid. 4).

Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être évalué sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré. La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (méthode générale de comparaison des revenus; ATF 130 V 348 consid. 3.4, 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b; jusqu'au 31 décembre 2002: art. 28 al. 2 LAI; du 1^{er} janvier au 31 décembre 2003: art. 1 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA; depuis le 1^{er} janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente, survenues jusqu'au moment où la décision est rendue, doivent être prises en compte (ATF 129 V 223 consid. 4.1, 128 V 174).

Le revenu d'invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, il y a lieu de se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires de l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25 % sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (cf. ATF 126 V 78 consid. 5).

Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé.

10. En l'espèce, le recourant a travaillé comme peintre en bâtiment. Dans le but de déterminer sa rémunération au moment de l'ouverture éventuelle du droit aux prestations, soit en 2006, l'intimé a requis des informations de l'ancien employeur. Cette façon de faire est correcte et les renseignements obtenus pertinents, dans la mesure où rien ne permet de penser que sans l'atteinte à la santé, le recourant aurait changé d'emploi.

Il ressort de l'instruction menée par l'administration que le revenu annuel qu'aurait perçu l'intéressé en 2006 se monte à 48'633 fr.

Quant au revenu avec invalidité, en l'absence de reprise d'activité du recourant, il convient de se référer aux salaires statistiques tels qu'ils découlent de l'enquête suisse sur la structure des salaires éditée par l'Office fédéral de la statistique (ESS). Les médecins ont exposé que le recourant pourrait exercer une activité légère à plein temps n'impliquant pas de port de charges et s'exerçant en position assise essentiellement. L'intéressé n'a par ailleurs pas de formation spécifique. Au regard du large éventail d'activités simples et répétitives offertes par les secteurs de la production et des services, on doit convenir qu'un marché du travail équilibré offre un nombre significatif de postes de travail légers n'exigeant ni port de charges très lourdes, ni longs déplacements, ni exposition au froid. Selon les données de l'ESS 2006, le revenu mensuel standardisé d'un homme exerçant une activité simple et répétitive s'élevait, tous domaines confondus, à 4'732 fr. par mois (valeur médiane). Ce montant correspond, pour un horaire de travail moyen de 41,7 heures (cf. ATF 126 V 81 consid. 7a) à un salaire annuel brut, en 2006, de 59'197 fr. 30. Compte

tenu, par ailleurs, de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, qui justifient la réduction de 10 % de ce salaire statistique, le revenu d'invalidé peut être arrêté à 53'278 fr.

En comparaison du revenu sans invalidité, le gain avec invalidité fait apparaître l'absence de perte de gain.

11. Selon l'art. 17 LAI, l'assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession si son invalidité rend cette mesure nécessaire et que sa capacité de gain peut ainsi, selon toute vraisemblance, être sauvegardée ou améliorée (al. 1).

Le droit au reclassement suppose que l'assuré soit invalide ou menacé d'une invalidité imminente (art. 8 al. 1 première phrase LAI). Le seuil minimum fixé par la jurisprudence pour ouvrir droit à une mesure de reclassement est une diminution de la capacité de gain de 20 % environ (ATF 124 V 110 consid. 2b et les références).

En l'espèce, force est de constater que le recourant ne remplit à l'évidence pas les conditions objectives mises à l'octroi d'un reclassement, puisqu'il n'atteint pas un degré d'invalidité de 20 %. C'est par conséquent à juste titre que l'intimé lui a refusé toute prestation.

12. Eu égard aux considérations qui précèdent, le recours est rejeté.

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Met un émolument de 200 fr. à la charge du recourant.
4. 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

Brigitte LUSCHER

Karine STECK

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