RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/613/2004 **ATAS/660/2004**

ARRÊT

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

du 24 août 2004

1ère Chambre

En la cause

Monsieur P_____, domicilié c/o BGI, recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE INVALIDITE, intimé
domicilié rue de Lyon 97 à Genève

Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mme Maya CRAMER et Mr Marc MATHEY-DORET, Juges

EN FAIT

1. Monsieur P_____, né le octobre 1957, titulaire d'un certificat d'apprentissage de chaudronnier, a travaillé depuis 1991 sur différents chantiers à l'étranger au service d'une entreprise suisse comme poseur de coffrages. Il a déposé une demande visant à la prise en charge d'une orientation professionnelle et d'un reclassement dans une nouvelle profession le 2 juillet 1995, alléguant souffrir de douleurs dans les épaules, les coudes, les poignets et le dos, ainsi que d'enflure des genoux.

2. Son médecin traitant, la Doctoresse A_____, spécialiste FMH en rhumatologie a indiqué qu'il souffrait d'un syndrome du conflit sous-acromial augmentant à l'effort dans le cadre d'une dysplasie modérée (défaut de développement de l'épine de l'omoplate et de l'acromion) créant des dysbalances musculaires de la ceinture scapulaire, de la maladie de Scheuermann dorso-lombaire, d'épanchements mécaniques des genoux, actuellement calmes (problèmes post traumatiques à droite) avec instabilité postérieure et d'un status après correction d'une communication inter-auriculaire (CIA). Elle évoque également la possibilité d'un TOS à écarter ainsi que la recherche d'une atteinte neurologique, indiquant que les examens étaient en cours chez le Docteur F_____ et le Docteur MONTI. Elle précise que l'atteinte à la santé existe de façon progressive depuis un à deux ans et fixe l'incapacité de travail dans l'activité exercée jusqu'ici, soit celle de poseur de coffrages, à 100% (rapport du 11 août 1995).

3. La prise en charge d'une réadaptation comme ambulancier a été envisagée (cf. décision du 28 mai 1996) et encouragée par la Doctoresse A_____. Elle a cependant laissé le Docteur B_____ perplexe, celui-ci émettant de sérieux doutes quant à l'aptitude de l'assuré à conduire une ambulance au vu de ses divers troubles de santé. Il rappelle à cet égard que celui-ci a été opéré du cœur en 1971 pour une CIA (cf. lettre du 8 octobre 1996). L'assuré a, quoi qu'il en soit, dû interrompre cette formation d'ambulancier en raison de deux retraits de permis. Il est alors reparti pour des missions à l'étranger dans son ancienne activité.

4. Il résulte d'un rapport intermédiaire établi le 20 août 1999 par l'assurance-invalidité que :

> « Cet homme veut éviter au maximum le chômage. Lorsqu'un contrat lui est proposé, il ne veut pas le refuser, conscient de devoir subvenir à ses besoins par lui-même.
>
> En ce qui concerne le projet de réadaptation professionnelle qu'il s'était engagé à nous soumettre, il reconnaît qu'en 1999, étant à l'étranger une partie du temps, il n'a pas fait les démarches souhaitées.
>
> Actuellement, cet assuré a l'intention de relancer la machine à ce sujet, d'autant plus que ces prochains mois il travaillera en Suisse et sera disponible pour s'atteler à cette tâche.
>
> De par ses dernières missions, il a constaté que la situation au niveau de la construction s'améliorait et que la fréquentation de cours axés sur la gestion et l'information lui permettrait de trouver un job allégé dans ce domaine.
>
> L'intéressé nous demande donc de garder son dossier en travail et va reprendre contact avec notre Office en octobre prochain.
>
> Médicalement, il ne serait plus suivi pour son handicap aux épaules, aucune amélioration n'étant possible selon ses dires ».

L'interessé n'a pas repris contact en octobre comme prévu.

5. Il a déposé une nouvelle demande le 4 juin 2003, visant à l'octroi d'une rente d'invalidité.

6. Dans un rapport du 13 octobre 2003, le Docteur C_____, médecin traitant, pose le diagnostic de dépression avec syndrome somatique F32.11 et signale des douleurs des membres supérieurs. Ce médecin indique que l'activité exercée jusqu'à maintenant n'est plus exigible, qu'en revanche une autre activité serait possible.

7. La Doctoresse D_____, spécialiste FMH en neurologie, à laquelle la Doctoresse E_____, rhumatologue, avait demandé son avis, a rappelé dans un courrier du 10 mars 2003 que

> « en 1994, il avait présenté un premier épisode de douleurs des épaules d'allure mécanique. Une évaluation neurologique par le Docteur F_____ n'avait pas mis en évidence d'anomalie significative du point de vue clinique ou électrophysiologique. Le patient avait amorcé une reconversion professionnelle comme ambulancier qu'il a dû stopper par la suite en raison de la survenue d'arythmies cardiaques dans un contexte d'un status après opération d'une CIA à l'âge de 13 ans. Il a donc repris son activité

> professionnelle sur les chantiers. L'hiver dernier les douleurs des deux épaules se sont à nouveau accentuées particulièrement lorsqu'il fait des travaux de boulonnage ou de frappe avec une masse. Il décrit aussi des douleurs des coudes et des poignets. Il se plaint aussi d'acroparesthésies nocturnes de la main droite, qui touchent préférentiellement les 3ème au 5ème doigts et peuvent remonter parfois jusqu'à l'épaule. A la demande, il n'a pas de cervicalgie ni de blocage ».

Après avoir examiné le patient, la Doctoresse D_____ dit ne pas avoir

> « d'argument pour une pathologie neurologique à même d'expliquer la symptomatologie douloureuse des membres supérieurs. On relèvera essentiellement un discret syndrome du canal carpien droit qui me semble en arrière-plan par rapport à la symptomatologie douloureuse des épaules et pour lequel je ne proposerais pas d'emblée une neurolyse mais l'essai d'un traitement conservateur ».

8. Interrogé par l'Office cantonal d'assurance-invalidité (ci-après OCAI), le Docteur G_____, psychiatre, a dans un rapport du 8 juillet 2003, indiqué que l'assuré souffrait d'un épisode dépressif moyen avec syndrome somatique depuis octobre 2002. Le médecin considère qu'il est incapable de travailler à 100% du 31 mars au 30 juin 2003. Selon lui, l'évolution psychiatrique est très favorable depuis la prise en charge en avril 2003 et aussi en fonction de l'évolution de ses démarches auprès de l'assurance-invalidité, de ses problèmes familiaux et de la justice. L'épisode dépressif s'est soulagé de forme nette bien que ses douleurs d'épaules persistent de façon dyscontinue. Il relève que l'assuré ne supporte pas l'inactivité professionnelle.

9. Consulté par le Docteur C_____, le Docteur H_____, spécialiste FMH en médecine interne et rhumatologie, déclare qu'il n'a pas

> « d'explication claire à fournir concernant les douleurs dont souffre votre patient, qui sont chroniques mais sans véritable traduction clinique. Le seul élément objectif est une arthrose acromio-claviculaire droite mais il me semble que la symptomatologie va bien au-delà d'une douleur tirant son origine dans cette articulation. Je suis donc bien emprunté pour fournir un diagnostic précis et pour suggérer un traitement autre qu'un traitement symptomatique » (cf. courrier du 21 juillet 2003).

10. Le médecin du SMR, le Docteur I_____, constate ainsi que l'assuré avait pu reprendre son travail antérieur jusqu'à son licenciement en janvier 2003, qu'il avait été reconnu totalement incapable de travailler pour un état dépressif de janvier à juin 2003, que le psychiatre traitant atteste d'une évolution favorable, et

qu'il n'existe plus d'incapacité de travail attestée médicalement (cf. note du 8 janvier 2004).

11. Par décision du 9 janvier 2004, l'OCAI a informé l'assuré que sa demande de rente d'invalidité était rejetée.

12. Celui-ci a formé opposition le 20 janvier 2004. Il rappelle que son incapacité de travail a débuté le 11 février 2003 à 100% et pour une durée indéterminée, que son état sur le plan psychologique s'est amélioré mais reste fragile, que son état de santé physique ne lui permet pas d'exercer son activité précédente. Il précise qu'il souhaiterait obtenir une mesure de réadaptation, et non pas une rente.

13. Par décision sur opposition du 16 février 2004, l'OCAI dit avoir interrogé à nouveau le Docteur C_____, lequel a répondu que l'état de santé de son patient était sans changement depuis son rapport d'octobre 2003. L'OCAI a dès lors confirmé la décision du 9 janvier 2004.

14. L'assuré a interjeté recours le 12 mars contre ladite décision sur opposition. Il reproche à l'assurance-invalidité de n'avoir pas tenu compte de la nature particulièrement pénible du métier de technique en coffrages glissants et levages lourds qu'il a exercé de 1980 jusqu'à janvier 2003. Il relève que le certificat du Docteur C_____ attestant d'une incapacité de travail de 100% du 12 février 2003 au 20 janvier 2004 n'a pas été pris en compte.

15. Dans son préavis, l'OCAI conclut au rejet du recours, considérant que l'assuré ne présente aucune atteinte à la santé susceptible d'entraver sa capacité de travail et de gain.

16. Invité à se déterminer, le recourant a déclaré que « dans un souci de ne faire perdre du temps à personne, je suivrai votre décision concernant le préavis de l'OAI ». Un délai lui a été accordé pour faire savoir s'il entendait réellement retirer son recours. Il ne s'est pas manifesté.

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.

   Statuant sur un recours de droit public, le Tribunal fédéral a, dans un arrêt du 1er juillet 2004, confirmé que la disposition transitoire constituait la solution la plus rationnelle et était conforme, de surcroît, au droit fédéral (arrêt 1P. 183/2004).

   Egalement saisi de la question de la constitutionnalité du Tribunal cantonal des assurances sociales, il a déclaré que la création de ce tribunal ne pouvait être remise en cause, vu la force dérogatoire du droit fédéral, soit en l'occurrence l'art. 57 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA).

2. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1er janvier 2003 entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'AVS-AI. Elle est applicable au cas d'espèce, la décision litigieuse datant du 25 mars 2004.

3. Le recours interjeté en temps utile est recevable (articles 56 et 60 LPGA, 84 LAVS et 69 LAI).

4. Par courrier du 17 mai 2004 cependant, l'assuré semble vouloir y renoncer tout en répétant qu'il ne peut plus exercer l'activité de poseur de coffrages en raison de son état de santé.

   Une procédure prend fin lorsque l'intéressé retire le recours. Le retrait doit être pur et simple (ATF III V 60) et ne doit pas avoir été obtenu par la contrainte. En l'espèce, bien que l'assuré déclare vouloir suivre le préavis de l'OCAI, on ne

saurait considérer qu'il retire son recours purement et simplement. Il se justifie dès lors d'entrer en matière.

Il y a préalablement lieu de relever que le recourant n'entend pas solliciter l'octroi d'une rente mais la prise en charge de mesures de réadaptation.

Aux termes de l'article 8 al. 1 LAI :

> « Les assurés invalides ou menacés d'une invalidité imminente ont droit aux mesures de réadaptation qui sont nécessaires et de nature à rétablir leur capacité de gain, à l'améliorer, à la sauvegarder ou à en favoriser l'usage. Ce droit est déterminé en fonction de toute la durée d'activité probable ».

Les mesures de réadaptation comprennent plus particulièrement des mesures d'ordre professionnel, soit le reclassement dans une nouvelle profession lorsque l'invalidité rend cette mesure nécessaire et que la capacité de gain peut, selon toute vraisemblance, être maintenue ou améliorée (art. 17 LAI) ou l'aide au placement (art. 18 LAI).

Selon la jurisprudence, il y a droit au reclassement lorsque l'atteinte à la santé atteint des proportions telles que la reprise de l'activité lucrative antérieure n'est pas raisonnablement exigible ou qu'elle a pour conséquence une diminution durable de la capacité de gain d'environ 20%, ou alors lorsqu'une telle situation est imminente. Le pourcentage est calculé selon les mêmes principes que ceux appliqués lors de la détermination du degré d'invalidité dans le cas du droit à une rente (RCC 1984, p. 95 et VSI 2000 p. 63).

5. Selon l'article 8 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. L' incapacité de gain est définie comme étant 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 ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPAG et 4 LAI).

6. L'assuré a déjà été mis au bénéfice d'une réadaptation comme ambulancier en 1996. La formation avait été interrompue pour des motifs administratifs. Il avait dès lors repris son activité antérieure exercée sur des chantiers à l'étranger, ce jusqu'à son licenciement en janvier 2003. Force dès lors est de constater que jusqu'à cette date il a pu assumer cette activité. L'assuré a ainsi démontré, alors

même qu'il venait de déposer une demande de prestations AI, qu'il était capable de reprendre son activité antérieure.

Son médecin traitant psychiatre l'a considéré comme incapable de travailler à 100% de janvier à juin 2003, en raison d'un épisode dépressif moyen avec syndrome somatique. Il a toutefois attesté d'une évolution favorable depuis la prise en charge en avril 2003 (cf. rapport du 8 juillet 2003).

7. L'assuré se plaint de ce que les douleurs d'épaules persistent et l'empêchent d'exercer une activité lucrative. Tant la Doctoresse D_____ que le Docteur H_____ ne savent expliquer les douleurs dont souffre l'assuré, lesquelles seraient sans véritable traduction clinique. La Doctoresse D_____ a indiqué que les douleurs des deux épaules se sont accentuées au cours de l'hiver 2002-2003 (cf. rapport du 10 mars 2003). Le Docteur C_____ a rappelé, dans un rapport du 13 octobre 2003, que son patient souffrait d'une dépression avec syndrome somatique F 32.11 et de douleurs des membres sans préciser un diagnostic particulier.

   Quoi qu'il en soit, une comparaison des gains entre celui réalisé dans le cadre de l'activité exercée antérieurement, soit 66'000 fr, et celui résultant des statistiques (Enquête sur la structure des salaires 2002), soit 57'144 fr, ne permettrait pas de conclure à une incapacité de gain suffisante pour justifier l'octroi de mesures de réadaption professionnelle.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

conformément à la disposition transitoire de l'article 162 LOJ

A la forme :

1. Reçoit le recours.

Au fond :

2. Le rejette.

3. Informe les parties de ce qu'elles 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. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle 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, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

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