RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/918/2004 **ATAS/210/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

6ème Chambre

du 14 mars 2005

En la cause

Monsieur P_____, représenté par CAP Protection juridique SA, sans élection de domicile	recourant
contre	
OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue de Lyon 97, Genève	intimé

Siégeant : Madame Valérie MONTANI, Présidente, Mesdames Doris WANGELER et Juliana BALDE, Juges.

EN FAIT

1. Marié et père de deux enfants, nés en 1974 et 1979, Monsieur P_____, né le 18 mars 1955, de nationalité italienne, titulaire d'un permis C (ci-après le recourant) a travaillé en tant que peintre en bâtiment indépendant depuis 1985. En mars 1996, il a fait une chute entraînant une lésion de l'épaule droite avec arrachement du sus-épineux. Il est suivi d'abord dans le cadre d'une permanence puis dès le 10 juin 1996 par le Dr A_____, spécialiste en médecine interne, lequel l'adresse en septembre 1996 au Dr B_____, chirurgien orthopédiste.

2. En date du 16 septembre 1997, le recourant a déposé une demande de prestations AI visant à l'octroi d'une rente d'invalidité en raison d'une lésion du bourrelet glénoïdien et d'une déchirure du sous-scapulaire de l'épaule droite.

3. Dans un rapport du 28 octobre 1997, le Dr B_____ a indiqué que le recourant était en incapacité totale de travail depuis le 6 mars 1996 et à 50% depuis le 19 août 1997. Il a diagnostiqué un status après fracture du trochite et une instabilité antérieure résiduelle, malgré une réparation chirurgicale intervenue le 6 février 1997. Il a expliqué que le tendon lésé n'était pas réparable et qu'une stabilisation capsulaire était réalisée. Son patient présentait une fatigabilité et des douleurs à l'effort qui l'empêchaient d'effectuer des mouvements d'élévation et d'abduction de manière prolongée. Un travail « coude au corps » pouvait par contre être réalisé normalement. Le travail de peintre en bâtiment n'était plus indiqué, probablement de manière définitive. Dans un second rapport du 21 janvier 1999, le médecin a indiqué que le recourant était toujours en incapacité de travail à 50% depuis le mois d'août 1997 et très handicapé dans son travail lorsqu'il devait lever les bras au-dessus de l'horizontale.

4. Le 19 juillet 2000, l'OCAI a rendu un rapport d'enquête économique pour les indépendants. Il a relevé notamment que l'assuré était dans l'incapacité, dès février 1997, de travailler en raison de l'opération subie au niveau de l'épaule droite qui avait nécessité 6 mois de rééducation et ne faisait que des petits travaux en sous-traitance. Suite à une persistance de douleurs à l'épaule, l'assuré avait repris son travail à 50% dès le 18 août 1997. Il effectuait lui-même les travaux, mais ceux-ci lui prenaient deux fois plus de temps. En mars 1999, le recourant avait tenté de reprendre son travail à 100%, mais était incapable d'exercer son métier en raison de son état de santé qui ne cessait de se détériorer : il était victime de blocages et d'inflammations à l'épaule, la douleur l'empêchait de travailler et était limité au niveau de certains mouvements et dans le port de charge. Des douleurs cervicales venaient aggraver son état de santé.

   Quant aux données concernant son revenu, l'assuré avait réalisé les bénéfices nets suivants : 68'147 fr. 60 en 1993, 66'766 fr. 40 en 1994, 84'766 fr. 40 en 1995, 59'409 fr. 20 en 1996, 6'879 fr. 05 en 1997, 51'069 fr. 75 en 1998, et - 3'877 fr. 20

en 1999. La psychologue a relevé que, malgré son accident en 1996, l'assuré avait limité sa perte de gain durant l'année de carence, et ce n'était qu'en 1997 qu'une nette baisse des revenus était apparue en raison de l'opération. Durant l'année 1998, il avait retrouvé sa capacité de gain et la perte dégagée dans l'exercice 1999 était due à l'aggravation de son état de santé. Personne n'avait été engagé pour le remplacer ni le seconder et les revenus lui étaient attribuables.

Au niveau de la comparaison des revenus, le taux d'incapacité économique était le suivant : la moyenne des bénéfices sans atteinte à la santé était de 73'020 fr. 50 de 1993 à 1995, et le revenu moyen indexé selon l'indice des salaires nominaux était de 75'048 fr. en 1997, de 75'610 fr. en 1998 et de 75'829 fr. en 1999. La comparaison des revenus faisait apparaître 91% d'invalidité économique pour l'année 1997, 32% pour l'année 1998, et 100% pour l'année 1999.

Par ailleurs, la psychologue a relevé qu'il convenait d'attendre le rapport médical du Dr. A_____ pour envisager un stage d'observation professionnelle ou une expertise. Au surplus, l'assuré avait prouvé qu'il pouvait reprendre son activité en 1998, limitant le dommage économique à 32% suite à son accident de 1996.

5. Le 24 juillet 2000, le Dr A_____ a rendu son rapport, diagnostiquant une plaie du creux axilaire droit superficielle, un arrachement de la petite tubérosité de l'humérus, une désinsertion du muscle sous-scapulaire, une instabilité de l'articulation gléno-humérale droite, une lésion partielle de l'insertion du biceps sur l'omoplate avec lésion partielle de la partie superficielle du bourrelet glénoidien, une douleur thoracique antérieure droite, et une douleur dorsale haute. Il a notamment expliqué qu'il avait vu le patient pour la dernière fois le 30 juin 2000. L'assurance-accidents LA MOBILIERE avait estimé qu'il présentait une incapacité définitive de travail de 50%. Toutefois, le Dr A_____ estimait que son handicap était plus important vu son statut d'indépendant et de peintre en bâtiment. Il ne pouvait plus effectuer de travaux avec les bras levés (plafonds, pose de papiers peints, etc…) ni s'occuper d'un chantier, car il était seul dans son entreprise.

6. Le 12 octobre 2000, le Dr B_____ a indiqué que le patient était en incapacité totale de travail depuis le mois de février 1999 et restait incapable de réaliser une abduction et une élévation de plus de 90° (avec son épaule droite) en particulier en charge. La situation évoluait défavorablement et il n'était plus capable de travailler dans sa profession de plâtrier-peintre.

7. Le Dr A_____ a indiqué le 16 octobre 2000 qu'il avait vu le patient pour la dernière fois le 23 août 2000 et qu'il n'avait constaté aucune amélioration depuis son précédent rapport du 24 juillet 2000.

8. Dans un rapport du 21 décembre 2000 effectué par une psychologue de la division de réadaptation professionnelle de l'intimé, il a été proposé d'octroyer au recourant

un quart de rente basé sur un degré d'invalidité de 45%, d'étudier son droit à des prestations rétroactives et de prévoir une révision dans 2 ans.

Quant à la carrière du recourant, il a été noté que suite à son accident en 1996, il avait réduit son temps de travail et collaborait essentiellement avec d'autres entreprises qui lui permettaient de travailler à un rythme réduit et n'acceptait que les travaux qui ne devaient pas impérativement être terminés à une date précise. En 1996, le recourant avait limité sa perte de gain malgré l'accident ; en 1997, il avait eu une baisse des revenus en raison de l'intervention chirurgicale ; en 1998, il avait retrouvé sa capacité de gain et en 1999, il avait à nouveau essuyé une baisse de revenus en raison d'une aggravation de son état de santé.

La psychologue a estimé que la situation médicale du recourant n'avait pas un impact aussi catastrophique que celle décrite par les Dr A_____ et B_____, dans leurs rapports respectifs des 24 juillet et 12 juin 2000. Elle constatait que le recourant avait repris son activité en novembre 2000, malgré ses douleurs.

Selon les chiffres qu'il avait communiqués pour l'année 2000, son revenu annuel était de 41'507 fr. Pour effectuer une comparaison de gain, la psychologue avait pris en considération son revenu avant invalidité. Suivant l'enquête économique, la moyenne des bénéfices entre 1993 et 1995 donnait un revenu annuel de 73'050 fr, qui, une fois réactualisé selon l'indice des salaires nominaux et indexé, donnait 75'829 fr. en 1999. Son revenu actuel en 2000 estimé au pro rata des 10 premiers mois de l'année donnait un revenu de 41'507 fr. La comparaison faisait apparaître une perte de gain de 45%, correspondant à l'octroi d'un quart de rente.

Pour ce qui était des mesures de reclassement professionnel, la psychologue proposait de ne pas entrer en matière, du fait qu'une formation supérieure lui était fermée en raison de son faible parcours scolaire. Au vu de ses limitations, une activité sérielle de type B (qui ne demande pas de lever les bras, ni de port de charges) serait envisageable. Mais pour ce type d'activité, le salaire annuel était d'environ 40'950 fr., soit inférieur à celui qu'il percevait jusque là. De plus, le recourant travaillait à son compte depuis plus de 20 ans et n'envisageait pas de se retrouver en usine. Au demeurant, travailler à son compte lui permettrait, selon ses dires, de s'organiser (rester chez lui quand les douleurs étaient trop importantes ou confier certains travaux à des amis). La psychologue a précisé qu'elle n'avait pas pu réactualiser le revenu sans invalidité de l'assuré pour l'année 2000, mais seulement pour l'année 1999, sans que cela n'entraîne de changement important dans les résultats.

9. Dans un rapport du 16 juillet 2001, les Drs C_____ et D_____ de la division de rhumatologie des HUG ont indiqué que le recourant avait séjourné dans leur service du 2 au 13 juillet 2001. Ils ont relevé que le recourant présentait un

tableau clinique de scapulalgies mécaniques droites, associées à des cervicalgies chroniques, en aggravation progressive depuis 3 ans. L'examen clinique montrait une discrète limitation de la mobilisation active de l'épaule droite avec une probable tendinopathie du sus-épineux, des contractures musculaires au niveau des trapèzes, des rhomoïdes et de l'angulaire de l'omoplate à droite, ainsi que de l'absence de syndrome cervical. Depuis un an, le recourant présentait aussi des lombosciatalgies communes chroniques, sans syndrome lombovertébral ni syndrome irritatif ou déficitaire. Des radiographies de la colonne cervicale et lombaire et de l'épaule droite n'avaient révélé rien de particulier. Suite à un traitement d'anti-inflammatoires et de physiothérapie, l'évolution avait été très satisfaisante avec une diminution des douleurs d'environ 70%.

10. Dans une décision du 24 juillet 2001, l'OCAI a reconnu au recourant un degré d'invalidité de 91% du 7 mars 1997 au 31 mars 1998, de 100% à compter du 1er janvier 1999 et de 45% depuis le 1er avril 2000.

    L'intimé a expliqué que son droit à une rente basée sur un degré d'invalidité de 91% prenait naissance à l'issue du délai d'une année requis par la loi, soit dès le 7 mars 1997. L'amélioration de la capacité de gain en 1998 avait conduit à la suppression de la rente au 31 mars 1998 (l'enquête économique ayant fait état d'incapacité de gain de 32% en 1998) et, dès le 1er janvier 1999, l'assuré avait droit à une rente basée sur un degré d'invalidité de 100%. Dès le 1er avril 2000, son droit aux prestations était de 45% et il avait droit à une demi-rente s'il remplissait les conditions économiques du cas pénible.

11. Le 18 septembre 2001, les Dr C_____ et E_____ de la division de rhumatologie des HUG ont rendu un rapport suite au séjour de l'assuré dans leur service du 27 août au 14 septembre 2001, en raison d'une exacerbation des lomboscitalgies. Les médecins ont diagnostiqué des lombosciatalgies et cervicalgies communes chroniques, des scapulalgies mécaniques droites avec probable tendinopathie du sus-épineux, un status après opération de Bankard au niveau de l'épaule droite en 1996, et un status après cure du tunnel carpien des deux côtés en 1995. Ils ont noté que le patient était handicapé professionnellement du fait de son système locomoteur défaillant. Durant son séjour, l'accent a été mis sur ses capacités résiduelles de travail par le biais d'ergothérapeutes et de maîtres professionnels. Le patient présentait une gêne touchant l'épaule droite, posturale, déclenchant des douleurs. On notait un manque d'endurance de cette épaule dans les mouvements en hauteur, supérieurs ou égaux à 90°, durant lesquels il tenait au maximum 17 minutes, ce qui lui interdisait de travailler avec le bras surélevé et de porter des charges supérieures à 10 kg de manière répétée (travail de livreur impossible). Ce handicap touchait aussi les mouvements de rotation de la tête (p. ex. marche arrière en voiture). Pour l'heure, le patient était en incapacité de travail de 45% et touchait un quart de rente AI. Sur le plan médical et global, il était raisonnable que le patient touche une rente correspondant à une incapacité de

travail de 50% et qu'il continue à travailler dans sa profession où il était possible de l'intégrer encore activement. Par contre, un reclassement, compte tenu de son âge et de ses difficultés dans la langue française semblait aléatoire.

12. Le 21 décembre 2001, MM. V_____, technicien responsable, et K_____, maître socio-professionnel de l'atelier de réadaptation préprofessionnelle des HUG de la clinique de rééducation ont rendu un rapport suite à un stage de l'assuré visant à évaluer ses capacités professionnelles. Ils ont indiqué que le recourant avait été pris en charge dès le 11 septembre 2001 à raison de 3 heures par jour. Pour des raisons de douleur, son temps de travail n'avait pu être augmenté à plus d'un demi-temps journalier et un absentéisme supérieur à 50% était à relever durant le mois d'octobre 2001. Le recourant avait participé à divers démontages, travaux à l'établi debout et ponçages en menuiserie. Il avait fait preuve d'une ténacité exemplaire, allant jusqu'à la limite de tolérance des douleurs, mais n'avait jamais pu résister plus de 30 minutes dans une activité debout à l'établi sans changer de position et prendre des pauses régulières. De plus, il éprouvait des difficultés d'ordre respiratoire suite à l'effort physique. En conclusion, il était évident que le patient était incapable définitivement de reprendre son activité de peintre en bâtiment. Son rendement actuel n'excédait pas 30% sur un mi-temps dans des tâches demandant un effort physique léger en position debout. Un reclassement professionnel était souhaitable, mais ne pouvait être entrepris en raison des douleurs.

13. En date du 7 janvier 2002, l'assuré, représenté par la CAP compagnie d'assurance de protection juridique, a déposé une demande de révision de sa rente AI en raison d'une aggravation de son état de santé. A cet égard, il a présenté les rapports de la division de rhumatologie des HUG des 16 juillet et 18 septembre 2001 et de la clinique de rééducation des HUG du 21 décembre 2001.

14. Dans un questionnaire pour la révision de la rente du 28 février 2002, l'assuré a précisé que son atteinte consistait en des scapulalgies droites avec probable tendinopathie du sus-épineux, cervicalgies et lombosciatalgies communes chroniques. Il a déclaré avoir été en incapacité totale de travail depuis le mois d'avril 2001.

15. Le 23 avril 2002, le Dr F_____, cheffe de clinique au département des neurosciences cliniques et dermatologie, clinique de rééducation, a indiqué que l'assuré souffrait de lombosciatalgies communes chroniques, de cervicalgies communes chroniques, de scapulalgies mécaniques droites dans un contexte de probable tendinopathie du sus-épineux, de status après opération de Bankard au niveau de l'épaule droite en 1996 et de status après cure de tunnel carpien des deux côtés en 1995 et, qu'il avait participé un programme de reconditionnement pour lombalgiques appelé « objectif dos ». A l'issue de ce programme, le patient s'était rendu compte que s'il faisait une certaine activité physique, les douleurs n'étaient

pas plus importantes que lors de l'inactivité totale. Aussi, le patient s'était-il proposé de poursuivre une activité physique régulière avec un ami dans le cadre d'un fitness proche de son domicile.

16. Le 4 mai 2002, le Dr A_____ a expliqué que l'état de santé du patient s'était aggravé en raison du problème algique, que de nouvelles mesures professionnelles étaient indiquées et qu'un examen complémentaire n'était pas nécessaire, le dernier examen médical ayant eu lieu le 25 avril 2002. Il était impossible pour le patient de reprendre un travail même à temps partiel dans son métier de peintre en bâtiment et une activité légère à temps partiel était indiquée.

17. Le 17 juin 2002, le DG_____, médecin-conseil de l'OCAI, a noté que le travail de peintre ne convenait plus à l'assuré. Il a relevé que la situation s'était améliorée depuis le stage de décembre 2001 où toute activité ne dépassait pas 30% en raison de la persistance des douleurs, puisque le médecin-traitant proposait de « trouver une activité légère à temps partiel ». Le médecin-conseil concluait en indiquant que l'assuré présentait au plus une capacité de 50%, supérieure à un quart de rente. Si une rente entière ou partielle était décidée, une révision dans 12 mois était à programmer, sinon un reclassement professionnel.

18. Le 19 novembre 2002, l'OCAI a relevé dans une note d'observation interne que l'assuré indiquait dans le « questionnaire pour la révision de la rente » un état de santé aggravé depuis avril 2001. A la lecture du bilan 2001 de l'entreprise, il apparaissait que celle-ci dégageait une perte de 942 fr., soit un préjudice de 100%. Force était dès lors de constater que l'activité de peintre en bâtiment n'était plus adaptée à son état de santé et qu'il fallait admettre un préjudice total dans son activité indépendante. L'OCAI relevait toutefois que le médecin-conseil indiquait qu'une activité légère à temps partiel restait possible.

19. La division de réadaptation professionnelle de l'OCAI a rendu un rapport le 13 janvier 2003 indiquant qu'il fallait mettre l'assuré au bénéfice d'un stage au Centre d'observation professionnelle de l'assurance-invalidité (COPAI) afin d'évaluer sa capacité de travail en temps et rendement, et déterminer les activités compatibles avec son état de santé.

20. Le 21 mars 2003, le centre d'intégration professionnelle (CIP) a rendu son rapport, suite au stage COPAI qui s'est tenu du 10 février au 9 mars 2003. Il concluait à une capacité résiduelle de travail de 52% (rendement de 70% à raison de 6 heures par jour) dans un emploi simple, pratique et dynamique (alternance des positions de travail), ménageant le membre supérieur droit (MSD), dans le circuit économique ordinaire. L'assuré devait éviter les positions statiques, les efforts violents répétés avec le MSD, le travail en hauteur et le port de charges. Il avait été observé une résistance insuffisante pour envisager un travail à plein temps. Les métiers retenus étaient les suivants : aide-mécanicien, câbleur d'appareils électroniques, régleur

CNC. Au cours des quatre semaines à l'atelier COPAI, des qualités de maîtrise, de précision, de coordination, mais aussi de bonnes aptitudes d'adaptation à un milieu socio-professionnel ont été relevés. L'assuré avait les compétences nécessaires pour suivre une formation pratique en entreprise. En cas de reprise d'une activité professionnelle, une aide au placement serait nécessaire. Aucune proposition concernant la mise en place d'une mesure de réadaptation n'avait été faite car l'assuré avait démontré une attitude plutôt modérée face à une éventuelle reprise du travail, et n'avait aucun projet si ce n'était un retour dans son ancien métier ou comme indépendant. Dans ce contexte, il fallait envisager une évaluation théorique sur dossier.

Dans un rapport daté du 2 mars 2003 annexé au rapport COPAI, le Dr H_____, médecin-conseil du CIP, indiquait que la capacité de travail dans une activité adaptée était de l'ordre de 50% et que l'appréciation quant à sa capacité résiduelle de travail correspondait bien à la situation clinique.

21. Dans un rapport final du 3 avril 2003, la psychologue de la division de réadaptation professionnelle a procédé à une comparaison théorique des revenus et proposé de mettre le recourant au bénéfice d'une rente basée sur un taux d'invalidité de 60%.

22. Par décision du 10 juillet 2003, remplaçant celle du 24 juillet 2001, l'OCAI a reconnu à l'assuré le droit à une demi-rente d'invalidité à partir du 1er janvier 2002. L'intimé a expliqué qu'il résultait de l'instruction de sa demande de révision du 8 janvier 2002 que son état de santé s'était aggravé depuis le 18 septembre 2001 et que le stage COPAI lui avait reconnu une capacité de travail de 52% dans une activité adaptée. La comparaison des revenus avant invalidité (soit son revenu annuel d'indépendant réactualisé sur la base du revendu 1999, représentant la somme de 78'285 fr.) au revenu raisonnablement exigible (revenu annuel dans l'industrie manufacturière à 52%, soit 30'992 fr.), faisait apparaître une perte de gain de 60,41% , correspondant également à son taux d'invalidité.

23. L'assuré a formé opposition le 8 septembre 2003. Il a conclu à ce qu'un délai supplémentaire lui soit accordé pour motiver son opposition, à l'annulation de la décision du 10 juillet 2003 et à ce qu'une rente AI entière lui soit accordée dès le 1er janvier 2002. Il a expliqué qu'il contestait les conclusions du rapport COPAI ainsi que le choix de l'année 1999 et le montant de 78'285 fr. comme bases de la décision litigieuse. A ce propos, il demandait la communication des pièces et détails du calcul ayant conduit au résultat contesté.

24. Après qu'un délai supplémentaire lui ait été accordé pour compléter son opposition, l'assuré a confirmé celle-ci dans un mémoire daté du 13 octobre 2003 et a demandé à ce qu'une rente entière d'invalidité lui soit accordée dès le 1er janvier 2002. Il a fait valoir que le rapport COPAI ne faisait pas mention de sa claustrophobie et de ses difficultés à garder une station assise prolongée ni qu'il avait eu un malaise

durant la troisième semaine de stage l'ayant contraint de sortir 15 à 20 minutes de la salle d'activité. Par ailleurs, l'assuré précisait que son rendement était d'autant plus bas que le travail était sériel et répétitif, et incompatible avec son état de santé. Au surplus, il affirmait ne pas pouvoir travailler debout et penché en avant, que la rotation et l'inclinaison de son buste étaient douloureuses, et que son rendement était inférieur à 70%. Sur ce dernier point, il précisait être droitier ce qui ramenait son rendement à 50% dans une activité adaptée à temps partiel, compte tenu notamment des douleurs causées par la position assise prolongée. Il rajoutait que sa compréhension du français se limitait au registre des termes ordinaires ou spécifiques aux métiers du bâtiment et que sa compréhension écrite se limitait à des instructions de base. Il contestait avoir des aptitudes particulières lui permettant d'être en contact avec la clientèle et sa sociabilité se limitait au cadre de l'entreprise. Du reste, il recherchait en priorité un travail indépendant. Quant au métier d'aide-mécanicien, il nécessitait de la force et une position penchée en avant dont il était incapable, car il avait subi une opération des deux canaux carpiens. Le travail de câbleur d'appareils électroniques comportait une forte répétition des gestes qui entraînaient des douleurs incompatibles avec cette profession et le métier de régleur CNC était inadéquat, car il nécessitait de la force pour le réglage des machines. Ainsi, sa capacité de travail résiduelle réelle représentait un rendement de 50% et non de 70%, avec des journées de travail n'excédant pas 6 heures par jour.

Concernant son revenu annuel professionnel raisonnablement exigible, le recourant a fait valoir que la méthode de calcul choisie pour la fixation de son degré d'invalidité – soit la moyenne de son bénéfice net pour les années 1993 à 1995, réactualisée selon les indices nominaux - n'était pas propre à faire ressortir le caractère évolutif des revenus résultant de son activité professionnelle indépendante, car la moyenne du bénéfice des trois dernières années minimisait la progression intervenue depuis 1994, laquelle s'était poursuivie en 1996, l'année de l'accident.

Ainsi, durant l'année 1996, son chiffre d'affaires était supérieur à celui réalisé en 1993 et 1994, même s'il était inférieur en valeur absolue à celui de 1995, alors même que le recourant n'avait travaillé que plusieurs mois au cours de cette année. Il en allait de même pour 1997 : durant cette année, il avait réalisé en 5 mois un chiffre d'affaires de plus du tiers de celui réalisé en 1993, 1994 et 1996 et de plus du quart de celui de 1997, alors que son taux d'activité était réduit à 50%. En 1998, le recourant avait réalisé un chiffre d'affaires de 78'000 fr., malgré un taux d'activité de 50%, soit plus de la moitié de celui des années 1993 à 1997, et à peu près équivalent à celui retenu par l'intimé au titre de revenu annuel professionnel raisonnablement exigible avec un taux de 100%.

Le recourant en concluait que, sans l'accident du 7 mars 1996, son bénéfice aurait dépassé le montant de 90'000 fr. dès 1996 pour atteindre au minimum 100'000 fr.

les années suivantes, ce qui n'avait rien d'étonnant compte tenu de son âge, soit 38 ans en 1993 et 43 ans en 1998, et de son expérience professionnelle. Dès lors, sa demande de révision de sa rente AI devait faire l'objet d'un nouveau calcul tenant compte de cette progression.

Au surplus, le recourant précisait que le Dr A_____ lui avait confirmé que son état de santé s'était dégradé depuis le mois de septembre 2001.

25. Par décision sur opposition du 15 mars 2004, l'OCAI a rejeté l'opposition formée le 8 septembre 2003 et complétée le 13 octobre 2003, confirmé que le taux d'invalidité du recourant était de 60,4% lui donnant droit à l'octroi d'une demi-rente d'invalidité à partir du 1er janvier 2002, et à trois-quarts de rente dès le 1er janvier 2004, eu égard à l'entrée en vigueur des dispositions de la quatrième révision de la LAI. Au surplus, l'intimé maintenait sa décision du 10 juillet 2003.

Il a fait valoir que l'enquête économique du 17 juillet 2000 avait permis de fixer le revenu sans invalidité du recourant à 73'020 fr. 50 (ou 75'829 fr. une fois réactualisé selon l'indice suisse moyen des prix à la consommation pour 1999) sur la base de la moyenne des résultats des années 1993, 1994 et 1995 et qu'il avait fallu procéder au calcul moyen sur ces trois années dans la mesure où le chiffre d'affaires subissait des fluctuations entre 1993 et 1995. De plus, ces années étaient les seules pertinentes pour déterminer le revenu sans invalidité, s'agissant des dernières années précédant l'accident du 7 mars 1996. Au demeurant, les données du dossier ne démontraient nullement que les revenus du recourant n'auraient cessé de croître. A ce propos, l'OCAI faisait remarquer que le chiffre d'affaires 1993 était de 95'615 fr. 70, celui de 1994 de 91'759 fr. 35 et celui de 1995 de 137'806 fr., de sorte que l'entreprise n'était pas en constant essor. Par ailleurs, les revenus réalisés après l'accident ne pouvaient être pris en compte pour déterminer le revenu sans invalidité. A cet égard, il n'était pas possible de se baser exclusivement sur les taux d'activité attestés par les médecins du recourant, alors que son rendement effectif n'était pas défini. En conséquence, l'OCAI s'estimait légitimé à réactualiser le revenu sans invalidité à l'année 2002, prise comme année de référence, sur la base du chiffre moyen réalisé pour les années 1993 à 1995, c'est-à-dire précédant la survenance de l'accident. Le montant de personne valide à prendre en considération était donc de 78'285 fr.

Concernant les mesures d'observation professionnelle et la détermination du salaire d'invalide, l'OCAI faisait remarquer que selon les conclusions du COPAI, le recourant disposait d'une capacité résiduelle de travail de 52%, soit 70% de rendement sur 6 heures de travail par jour. Au demeurant, les stages COPAI avaient valeur d'expertise professionnelle pour l'AI, et les critiques de l'assuré à l'encontre de ce dernier n'apportaient aucun élément nouveau et n'étaient pas susceptibles d'ébranler les conclusions des maîtres de stage ayant examiné l'assuré sur une période relativement longue. Par ailleurs, les professions retenues comme adaptées

à l'état de santé de l'assuré n'avaient pas été prises en considération dans l'évaluation de l'invalidité théorique opérée par la technicienne en réadaptation, consignée dans son rapport du 3 avril 2003. Cette dernière ne s'était en effet basée que sur les salaires statistiques ESS 2000 TA1, en fonction de la branche économique retenue (industrie manufacturière), et non pas sur le tableau statistique TA7 qui ne fondait le calcul de l'invalidité que lorsqu'une activité spécifique avait été déterminée. Dès lors, le revenu d'invalide fixé à 30'992 fr. ne prêtait pas le flanc à la critique et la comparaison des gains faisait apparaître un taux d'invalidité de 60,4%.

26. Par communication du 25 mars 2004, l'OCAI a augmenté la demi-rente d'invalidité du recourant à trois-quarts de rente dès le 1er janvier 2004.

27. Le 3 mai 2004, l'assuré a recouru. Il a à nouveau allégué que la méthode appliquée pour déterminer son revenu hypothétique sans invalidité ne prenait pas en compte le développement probable de son entreprise, qui lui aurait procuré un revenu supérieur à 100'000 fr. A cet égard, il a conclu préalablement à l'ouverture d'enquêtes tendant à évaluer le revenu exigible sans invalidité, et principalement à l'annulation de la décision litigieuse et à ce qu'une rente entière d'invalidité lui soit accordée dès le 1er janvier 2002.

28. Dans son préavis du 2 juin 2004, l'intimé a conclu au rejet du recours et au maintien de sa décision sur opposition du 15 mars 2004. Il a relevé que le recourant ne développait aucun argument nouveau pertinent en sus de ceux soulevés en procédure d'opposition. Il rappelait qu'il n'y avait pas lieu de s'écarter du rapport d'enquête économique du 19 juillet 2000 et le rapport du stage COPAI avait valeur d'expertise professionnelle.

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.

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 des assurances sociales. 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 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). En revanche, en ce qui concerne la procédure, et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique 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). C'est pourquoi les procédures pendantes au 1er janvier 2003 ou introduites après cette date devant un tribunal cantonal compétent en matière d'assurances sociales sont régies par les nouvelles règles de procédure contenues dans la LPGA et par les dispositions de procédure contenues dans les différentes lois spéciales modifiées par la LPGA.

Dans le cas d'espèce, les faits déterminants ayant conduit à la décision sur opposition du 15 mars 2004 remontent à la demande de révision du 7 janvier 2002. Sur le plan matériel, le cas d'espèce reste donc régi par la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI) dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002. Toutefois, en ce qui concerne la procédure, le cas d'espèce est régi par les nouvelles règles contenues dans la LPGA et par les dispositions contenues dans les différentes lois spéciales modifiées par la LPGA.

3. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 LPGA relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959, dans sa nouvelle teneur selon le chiffre 8 de l'annexe à la LF du 6 octobre 2000 (RS 830.1).

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

4. Les conditions de recevabilité des recours sont réglés par les art. 56 à 60 LPGA. Par ailleurs, l'art. 38 alinéa 1 LPGA prévoit que si le délai, compté par jours ou par mois, doit être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de la communication. Selon l'art. 38 alinéa 2 LPGA, lorsque le délai échoit un samedi, un dimanche ou un jour férié du canton où la partie ou son représentant a son domicile ou son siège, son terme est reporté au premier jour ouvrable qui suit. Suivant l'art. 38 alinéa 4 LPGA, les délais en jours ou en mois fixés par la loi ou par l'autorité ne courent pas : du 7ème jour avant Pâques au 7ème jour après Pâques inclusivement (let. a), du 15 juillet au 15 août inclusivement (let. b), du 18 décembre au 1er janvier inclusivement (let. c).

   Par ailleurs, un envoi recommandé (c'est-à-dire actuellement une lettre signature) est réputé notifié à la date à laquelle son destinataire le reçoit effectivement(ATF 117 V 131 consid. 4a p. 132). Lorsque ce dernier ne peut pas être atteint et qu'une invitation à retirer l'envoi est déposée dans sa boîte aux lettres ou dans sa case postale, la date du retrait de l'envoi est déterminante (cf. ATF 127 I 31 consid. 2a/aa p. 34).

En l'espèce, la décision sur opposition du 15 mars 2004 a été envoyée en lettre signature au recourant qui l'a retirée le 18 mars 2004 de l'office postal. Pâques ayant eu lieu le 12 avril 2004, le délai de recours de 30 jours a cessé de courir du 5 au 19 avril 2004 inclusivement et est échu le 1er mars, soit un samedi et a donc été reporté au premier jour ouvrable utile, le lundi 3 mai 2004. Interjeté le 3 mai 2004 dans les forme et délai légaux, le recours doit donc être déclaré recevable conformément aux art. 38 et 56 à 60 LPGA.

5. La question litigieuse à trancher dans le cas d'espèce est la détermination du taux d'invalidité du recourant.

6. De la capacité de travail du recourant

L'invalidité est définie par la loi comme la diminution de la capacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale provenant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. L'incapacité de gain consiste en la diminution moyenne prévisible des possibilités de gain de la personne concernée sur l'ensemble du marché du travail équilibré pouvant entrer en considération pour elle (art. 4 LAI).

Dans le cadre de l'évaluation de l'invalidité, la tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé de l'assuré, à indiquer quelles activités ce dernier est incapable d'exercer et dans quelle mesure. Les données médicales constituent en outre 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).

S'agissant des rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier.

Selon le chiffre 6007 de la Circulaire sur la procédure dans l'assurance-invalidité, édictée par l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS), on fait appel aux services du COPAI dans des cas particuliers, pour l'examen pratique de la capacité de travail d'un assuré. L'examen effectué par le COPAI concerne avant tout les catégories d'assurés suivantes : les assurés qui se déclarent incapables de travailler et prétendent à une rente mais pour lesquels une réadaptation dans l'économie libre paraît exécutable, compte tenu d'une atteinte à la santé relativement faible et les assurés qui ont une capacité résiduelle de travail (médicalement attestée), mais que l'office AI n'est pas en mesure d'objectiver pour un domaine particulier (p.ex. un domaine voisin de l'activité précédemment exercée).

7. En l'espèce, dans une première décision du 24 juillet 2001, l'intimé a reconnu au recourant un degré d'invalidité de 91% du 7 mars 1997 au 31 mars 1998, de 100%

à compter du 1er janvier 1999 et de 45% depuis le 1er avril 2000. Suite à la demande de révision du 7 janvier 2002, l'intimé a organisé un stage COPAI qui s'est tenu du 10 février au 9 mars 2003. Celui-ci a conclu que le recourant présentait une capacité résiduelle de travail de 52%, correspondant à un rendement de 70% à raison de 6 heures par jour dans un emploi adapté, tel qu'aide-mécanicien, câbleur d'appareils électroniques, régleur CNC. Par ailleurs, le Dr Jacques H_____, Médecin-conseil du CIP, a indiqué le 2 mars 2003 que l'appréciation quant à sa capacité de travail résiduelle correspondait bien à la situation clinique.

Suite au stage COPAI, l'intimé a rendu la décision du 10 juillet 2003 reconnaissant au recourant le droit à une demi-rente d'invalidité à partir du 1er janvier 2002, sur la base d'une comparaison de revenus prenant comme base de calcul une capacité résiduelle de travail de 52%.

Le recourant a allégué que sa véritable capacité résiduelle de travail représentait un rendement de 50% (et non de 70%) avec des journées de travail n'excédant pas 6 heures par jour.

Toutefois, ces affirmations ne sont pas étayées par de nouveaux rapports médicaux, et sont surtout en contradiction avec les conclusions du COPAI dont les examens ont été réalisés dans les règles de l'art et dont il n'y a pas lieu de s'écarter pour ce motif. Les précédents rapports médicaux avaient en effet mis l'accent sur l'incompatibilité de son état de santé avec sa profession de peintre en bâtiment, mais n'avaient pas exclu qu'une activité légère à temps partiel soit indiquée (cf. rapport du 4 mai 2002 du Dr M. A_____, médecin-traitant).

Au vu de ce qui précède, la capacité résiduelle de travail du recourant doit être estimée à 52%.

8. De la fixation du taux d'invalidité du recourant

9. L'assuré a droit à une rente s'il est invalide à 40% au moins. En ce cas, il recevra un quart de rente. S'il est invalide à 50%, il se verra octroyer une demi-rente et, si son invalidité atteint 66 2/3 %, une rente entière (art. 28 al. 1 LAI). Dans les cas pénibles, une invalidité de 40% au moins ouvre droit à une demi-rente (art. 28 al. 1bis LAI).

Aux termes de l'art. 28 al. 2 LAI, pour l'évaluation de l'invalidité, le revenu du travail que l'invalide pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide.

Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être déterminé sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu du travail que l'invalide pourrait

obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (art. 28 al. 2 LAI). La comparaison des revenus s'effectue, en règle générale, 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. Dans la mesure où ces revenus ne peuvent être chiffrés exactement, ils doivent être estimés d'après les éléments connus dans le cas particulier, après quoi l'on compare entre elles les valeurs approximatives ainsi obtenues (méthode générale de comparaison des revenus ; ATF 128 V 30 consid. 1; ATF 104 V 136 consid. 2a et 2b).

Si l'on ne peut déterminer ou évaluer sûrement les deux revenus en cause, il faut, en s'inspirant de la méthode spécifique pour non actif prévu à l'article 27 du règlement de l'assurance-invalidité (RAI), procéder à une comparaison des activités et évaluer le degré d'invalidité d'après l'incidence de l'incapacité de rendement amoindrie sur la situation économique concrète.

La différence fondamentale entre la procédure extraordinaire d'évaluation et la méthode générale réside dans le fait que l'invalidité n'est pas évaluée directement sur la base d'une comparaison des activités. On commence par déterminer, au moyen de cette comparaison, quel est l'empêchement provoqué par la maladie ou l'infirmité, après quoi, l'on apprécie séparément les effets de cet empêchement sur la capacité de gain (cf. ATF 104 V 136 ; ATFA du 30 avril 2001, cause I 547/00).

Cette méthode est souvent utilisée pour les indépendants, en particulier lorsque les recettes réalisées avant l'apparition de l'invalidité étaient sujettes à des fluctuations considérables, par exemple pour des raisons conjoncturelles (cf. VSI 1998, page 121 et suivantes, notamment 124).

Le revenu d'invalide, selon la jurisprudence, doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé - soit lorsque l'assuré, après la survenance de l'atteinte à la santé, n'a pas repris d'activité ou alors aucune activité adaptée, normalement exigible -, le revenu d'invalide doit être évalué sur la base des statistiques sur les salaires moyens (cf. ATF 126 V 76). On se réfère alors à la statistique des salaires bruts standardisés, en se fondant toujours sur la médiane ou la valeur centrale (ATF 124 V 323 ; VSI 1999 p. 182). Dans ce cas, la jurisprudence considère que certains empêchements propres à la personne de l'invalide exigent que l'on réduise le montant des salaires ressortant des statistiques. Toutefois, de telles déductions ne doivent pas être effectuées de manière schématique, mais tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas particulier, et cela dans le but de déterminer, à partir de données statistiques, un revenu d'invalide qui représente au mieux la mise en valeur économique exigible des activités compatibles avec la capacité de travail

résiduelle de l'intéressé. Une déduction ne doit pas être opérée automatiquement, mais seulement lorsqu'il existe des indices qu'en raison d'un ou de plusieurs facteurs, l'assuré ne peut mettre en valeur sa capacité résiduelle de travail sur le marché du travail qu'avec un résultat économique inférieur à la moyenne. Par ailleurs, il n'y a pas lieu de procéder à des déductions distinctes pour chacun des facteurs entrant en considération comme les limitations liées au handicap, l'âge, les années de service, la nationalité ou la catégorie de permis de séjour, ou encore le taux d'occupation. Il faut bien plutôt procéder à une évaluation globale, dans les limites du pouvoir d'appréciation, des effets de ces facteurs sur le revenu d'invalide, compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas concret. Enfin, on ne peut procéder à une déduction globale supérieure à 25 %. L'administration doit motiver brièvement la déduction opérée. Quant au juge, il ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration (ATF 126 V 75 ; VSI 2002 p. 70).

10. Dans le cas d'espèce, il faut appliquer la méthode générale de comparaison des revenus et non la méthode extraordinaire, car il est possible de déterminer précisément les revenus avant et après l'invalidité.

L'année déterminante pour la comparaison est celle du début du droit aux prestations comme l'exige la jurisprudence (cf. ATF 128 V 174 ; arrêt G. du 22 août 2002 [I 440/01]), soit l'année 2002, l'intimé ayant reconnu au recourant dans la décision du 10 juillet 2003 le droit à une demi-rente d'invalidité à partir du 1er janvier 2002.

Selon les pièces au dossier, le bénéfice moyen des années 1993, 1994 et 1995 est de fr. 73'020.50. Ces chiffres ne sont pas contestés par le recourant et reflètent de façon précise le revenu qu'il était en mesure de réaliser avant l'invalidité. Compte tenu du fait qu'il s'agit d'une moyenne, il convient d'actualiser le revenu en partant de l'année 1994, soit pour 2002 un revenu de fr. 80'103.50 (+ 9,7 %).

S'agissant du salaire avec invalidité, est déterminant le salaire statistique selon l'enquête suisse sur la structure des salaires 2002, soit, pour un homme dans le cadre d'une activité simple et répétitive (niveau 4), un salaire mensuel brut de fr. 4'557.-. Réactualisé sur la base d'une moyenne d'heures de travail hebdomadaire en 2002 de 41,7 heures (La Vie économique n° 10 – 2004 p. 90 – tableau B9.2), ce salaire se monte à fr. 4'750.50, soit un salaire annuel de fr. 57'008.40.

A cet égard, il n'y a pas lieu de retenir comme le fait l'OCAI le salaire prévu dans les industries manufacturières dès lors que le rapport du COPAI prévoit une capacité de travail dans un emploi simple, pratique et dynamique dans le circuit économique ordinaire, d'une part, et que les activités adaptées citées par l'OCAI comprend notamment celle d'aide mécanicien qui se réfère plutôt dans le secteur 3, (commerce/réparation) d'autre part.

Il convient encore d'appliquer au revenu de fr. 57'008.40 un facteur de réduction au sens de la jurisprudence précitée – compte tenu des limitations importantes subies par le recourant et de son manque de formation – qu'il convient d'arrêter à 20 %. Le revenu d'invalide est ainsi de fr. 45'606.70 (fr. 57'008.40 – fr. 11'401.70) pour 2002, et de fr. 23'715.50 en fonction d'une capacité de travail de 52 %. Comparé au revenu sans invalidité de fr. 80'103.50, il en résulte un taux d'invalidité de 70,4 % (soit [fr. 80'103.50 – fr. 23'715.50] : fr. 80'103.50).

11. Au vu de ce qui précède, le recours sera admis et la décision litigieuse annulée, le recourant ayant droit à une rente entière d'invalidité dès le 1er janvier 2002, conformément à l'art. 88bis al. 1 let. a RAI.

    Vu l'issue du litige, une indemnité de fr. 1'500.- sera allouée au recourant.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable ;

Au fond :

2. L'admet.

3. Annule la décision sur opposition du 15 mars 2004 ;

4. Dit que le recourant a droit à l'octroi d'une rente entière d'invalidité à partir du 1er janvier 2002 ;

5. Alloue une indemnité de fr. 1'500.- au recourant à 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 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 :

Nancy BISIN Valérie MONTANI

Le secrétaire-juriste :
Alain ACHER

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