

## **GE\_GERICHTE ATAS/1510/2008 vom 3. Dezember 2003**

GE Cour de justice, 2003-12-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_1510\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1510_2008)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/1510/2008 du 3 décembre 2003

IT: GE\_GERICHTE ATAS/1510/2008 del 3 dicembre 2003

### **Erwägungen**

#### **E. 5**

La Dresse B \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en endocrinologie, diabétologie et médecine interne, dans son rapport du 13 septembre 2007 à l'attention de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OCAI) a diagnostiqué une lombosciatalgie chronique non déficitaire dans le cadre d'une spondylarthropathie séronégative, justifiant depuis le 11 décembre 2002 une incapacité de travail

A/2143/2008 - 3/11 - totale. Elle a indiqué que l'état de santé allait en s'aggravant. Les plaintes principales résidaient dans une lombosciatalgie L4-L5 très importante, irradiant au niveau des deux membres inférieurs et rendant la mobilisation difficile avec des paresthésies, un engourdissement ainsi qu'un œdème au niveau des deux mains. Ces atteintes étaient compatibles avec un syndrome du tunnel carpien bilatéral. Elle a par ailleurs relevé que la capacité de travail ne pouvait pas être améliorée par des mesures médicales et que des mesures professionnelles n'étaient pas indiquées.

#### **E. 6**

Le 1er octobre 2007, la Dresse C \_\_\_\_\_, rhumatologue FMH, a ajouté au diagnostic de sa consœur celui de bursite sous accromiodeltoïdienne droite, justifiant une incapacité de travail totale. Elle a confirmé l'aggravation de l'état de santé dont l'évolution tendait vers le développement d'un trouble somatoforme. Elle a précisé que sa patiente avait des douleurs quotidiennes, diurnes et nocturnes, au niveau des épaules, des cervicales, des dorsales, de la voûte plantaire, ainsi que des paresthésies dans les deux mains avec lâchage d'objets.

#### **E. 7**

Par avis médical du 1er février 2008, le SMR Suisse romande a proposé un examen rhumato-psychiatrique SMR.

#### **E. 8**

En date du 25 février 2008, l'assurée a été soumise à un examen clinique rhumatologique et psychiatrique au Service médical régional AI. Dans leur rapport, les Drs D \_\_\_\_\_, médecine interne et rhumatologie FMH, et E \_\_\_\_\_, psychiatre FMH, ont posé les diagnostics de cervicoscapulalgie bilatérale et lombosciatalgie droite dans le cadre de troubles statiques et dégénératifs du rachis avec minime hernie discale L5-S1 D et canal cervical étroit modéré, sans atteinte psychiatrique. Les diagnostics de fibromyalgie, avec un score de 16 points douloureux à la palpation sur 18, de syndrome du tunnel carpien bilatéral, ont également été retenus, mais sans influence sur la capacité de travail de l'assurée. En l'absence de limitation fonctionnelle du point de vue psychiatrique, ils ont estimé que la capacité de travail exigible était de 100% dans l'activité habituelle ainsi que dans une activité adaptée. A titre de limitation fonctionnelle somatique, ils ont mentionné la

nécessité de pouvoir alterner deux fois par heure la position assise et la position debout, éviter de soulever régulièrement des charges d'un poids excédant 8 kg, éviter de porter régulièrement des charges d'un poids excédant 15 kg, éviter de travailler en porte-à-faux du tronc. Ils ont conclu à une incapacité de travail totale dans l'activité habituelle. La capacité de travail était en revanche entièrement conservée, dès le mois de janvier 2003, dans une activité strictement adaptée aux limitations fonctionnelles.

#### **E. 9**

Dans son rapport médical du 15 février 2008, la Dresse C\_\_\_\_\_ a considéré que l'état de santé de sa patiente s'était amélioré depuis le mois de février 2007.

A/2143/2008 - 4/11 - Seules persistaient des douleurs lombaires L5-S1 D, avec irradiations intermittentes, ainsi que des douleurs dorsales D8-D9-D10.

#### **E. 10**

En date du 28 février 2008, sur la base de l'examen clinique, rhumatologique et psychiatrique, le SMR Suisse romande est arrivé à la conclusion que seules les cervicoscapulalgies et lombosciatalgies pouvaient être considérées comme incapacitantes et ne permettaient plus la reprise de l'activité antérieure. Une activité adaptée était toutefois exigible à 100%, sans diminution de rendement, dès le mois de janvier 2003.

#### **E. 11**

Procédant à la comparaison des revenus, l'OCAI a conclu que l'assurée ne présentait aucun degré d'invalidité, le revenu annuel exigible avec invalidité étant supérieur au revenu annuel sans invalidité.

#### **E. 12**

Par projet de décision du 7 avril 2008, l'OCAI a refusé à l'assurée tout droit à une rente ou à une mesure d'ordre professionnel.

#### **E. 13**

Par courrier du 2 mai 2008, l'assurée a formé opposition à cette décision tout en annonçant déposer ultérieurement un rapport médical.

#### **E. 14**

Par décision du 13 mai 2008, l'OCAI a confirmé son refus de prestation. Il a en substance rappelé que les conclusions de l'expertise rhumato-psychiatrique du SMR Suisse romande du 25 février 2008 ne permettaient pas de conférer au trouble somatoforme douloureux un caractère invalidant faute de remplir les critères jurisprudentiels permettant de conduire à une incapacité de travail. S'agissant des autres symptômes revêtant un caractère invalidant, à savoir les cervico-scapulalgies bilatérales et les lombosciatalgies, l'OCAI a admis que ceux-ci étaient propres à entraîner une incapacité de travail totale dans l'ancienne activité, mais elle demeurait entière à compter du 1er janvier 2003 dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles. Il a en outre précisé que la mise en œuvre d'une enquête à domicile était superflue compte tenu du défaut de degré d'invalidité dans la sphère professionnelle, expliquant que les empêchements dans les travaux habituels ne pouvaient être supérieurs à l'invalidité fixée dans la sphère professionnelle.

#### **E. 15**

En date du 13 juin 2008, l'assurée a interjeté recours contre cette décision en concluant à son annulation et au renvoi de la cause à l'Office intimé pour qu'il ordonne la mise en œuvre d'un stage d'observation professionnelle afin qu'il soit déterminé de façon concrète les travaux qui pourraient raisonnablement être exigés d'elle.

#### **E. 16**

Dans sa réponse au recours du 14 juillet 2008, l'OCAI a conclu au rejet de celui-ci, en se référant aux arguments développés dans sa décision. Il a en outre précisé avoir procédé à une instruction complète du dossier et confirmé que la mise sur pied d'un stage d'observation professionnelle ne se justifiait pas. Il a expliqué

A/2143/2008 - 5/11 - qu'au vu du nombre restreint de limitations fonctionnelles un grand choix d'activités de manutention légère s'offrait à l'assurée.

#### **E. 17**

Sur ce, la cause a été gardée à juger.

#### **EN DROIT**

1. Conformément à l'article 56 V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (ci-après : LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 LPGA qui sont relatives à la LAI. Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 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'assurance-invalidité. 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 125 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). En revanche, en ce qui concerne la procédure, et à défaut de règle transitoire contraire, le nouveau droit s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 10b). C'est pourquoi des procédures pendantes au 1er janvier 2003 ou introduites après cette date devant un Tribunal cantonal compétent en matière d'assurance sociale sont régies par les nouvelles règles de la procédure contenues à la LPGA et par les dispositions de procédure contenues dans les différentes lois spéciales modifiées par la LPGA. a) En l'espèce, la demande de l'assurée date de 2007, par conséquent il y a lieu d'appliquer les dispositions légales dans leur nouvelle réglementation légale. b) Le 1er juillet 2006 est en outre entrée en vigueur la loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la LAI et à apporter les modifications qui concernent notamment la conduite de la procédure devant le Tribunal cantonal des assurances (art. 52, 58 et 61 let. 1 LPGA). Conformément au chiffre 2 lettre c des dispositions transitoires relatives à ces modifications, le présent cas est soumis au nouveau droit, dès lors que le recours a été formé après le 1er juillet 2006.

A/2143/2008 - 6/11 - c) Enfin, le 1er janvier 2008, la 5ème révision de la LAI est entrée en vigueur. Les modifications apportées à la LAI ne doivent en principe pas être prises en considération dans le présent litige, l'état de fait pertinent s'étant produit avant l'entrée en vigueur. Toutefois, en vertu de l'art. 85 des dispositions transitoires de la 5ème révision, celles-ci s'appliquent également au droit aux prestations des personnes déjà invalides lors de son entrée en vigueur. La validité sera alors réputée survenue au moment de l'entrée en vigueur. Par conséquent, le droit aux prestations de la recourante doit être également

examinée à la lumière des nouvelles dispositions, dès lors que la décision litigieuse a été rendue après leur entrée en vigueur, soit le 13 mai 2008. Interjeté dans les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA). 3. Est litigieuse en l'espèce la question de savoir si la recourante peut prétendre aux mesures d'ordre professionnel. a) Selon l'art. 8 al. 1 LAI, dans sa teneur en vigueur entre le 1er janvier 2004 et le 31 décembre 2007 (4ème révision AI), les assurés invalides ou menacés d'une invalidité (art. 8 LPGA) imminente ont droit aux mesures de réadaptation nécessaires qui sont de nature à rétablir, à maintenir ou à améliorer leur capacité de gain ou leur capacité d'accomplir leurs travaux habituels, qu'ils aient ou non exercé une activité lucrative préalable. Ce droit est déterminé en fonction de toute la durée d'activité probable. Les mesures de réadaptation comprennent en particulier des mesures d'ordre professionnel (orientation professionnelle, formation professionnelle initiale, reclassement professionnel, service de placement ; art. 8 al. 3 lettre b LAI ; cf. également art. 15 à 18 LAI). L'art. 8 LAI, dans sa nouvelle teneur dès le 1er janvier 2008, reprend pour l'essentiel le texte de l'ancienne disposition. Il précise toutefois à l'al. 1bis qu'il est tenu compte de la durée probable de la vie professionnelle restante, lors de la fixation des mesures de réadaptation. Ces mesures sont par ailleurs complétées par une allocation d'initiation au travail, régie par l'art. 18a LAI, et une aide en capital, réglée à l'art. 18b LAI pour les personnes qui désirent entreprendre ou développer une activité en tant qu'indépendant. b) Pour déterminer si une mesure de réadaptation d'ordre professionnel est de nature à rétablir, améliorer, sauvegarder ou favoriser l'usage de la capacité de gain de l'assuré, l'administration doit préalablement établir un pronostic sur les chances de succès des mesures demandées (cf. ATF 110 V 102) qui ne seront pas allouées si elles sont vouées à l'échec selon toute vraisemblance. Le droit à une mesure de réadaptation déterminée suppose en effet qu'elle soit appropriée au but de la réadaptation poursuivi par l'assurance-invalidité tant objectivement, en ce qui concerne la mesure, que sur le plan subjectif en ce qui concerne la personne de

A/2143/2008 - 7/11 - l'assuré (VFI 2002 p. 112 consid. 2 et les références). En effet, des mesures de réadaptation ne sont à la charge de l'assurance-invalidité que s'il existe une proportion raisonnable entre leur coût et leur utilité prévisible. Ainsi, en règle générale, l'assuré n'a droit qu'aux mesures nécessaires, propres à atteindre le but de réadaptation visée, mais non pas à celles qui seraient les meilleures dans son cas (ATF 124 V consid. 2a et les références). Si les préférences de l'intéressé quant au choix du genre de reclassement doivent être prises en considération, elles ne sauraient jouer un rôle déterminant (ATF non publié du 13 juin 2007, I 552/06). 4. a) L'assuré auquel son invalidité rend difficile le choix d'une profession ou l'exercice de son activité antérieure a droit à l'orientation professionnelle (art. 15 LAI dont la teneur n'a pas été modifiée par la 5ème révision) qui inclut également les conseils en matière de carrière. Cette mesure a pour but de cerner la personnalité des assurés et de déterminer leur capacité et leur disposition qui constitueront la base permettant de choisir une activité professionnelle appropriée ou une activité dans un autre domaine, voire un placement adéquat (cf. circulaire concernant les mesures de réadaptation d'ordre professionnel – CMRP, n° 2001). b) Au terme de l'art. 17 al. 1 LAI (dont la teneur n'a pas été modifiée par la 5ème révision AI), l'assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession si son invalidité rend nécessaire le reclassement et si sa capacité de gain peut ainsi, selon toute vraisemblance, être sauvegardée ou améliorée de manière notable. Sont considérées comme un reclassement les mesures de formation destinées à des assurés qui en ont besoin, en raison de leur invalidité, après achèvement d'une formation professionnelle initiale ou après le début de l'exercice d'une

activité lucrative sans formation préalable, pour maintenir ou pour améliorer sensiblement leur capacité de gain (art. 6 al. 1 RAI). Par reclassement, la jurisprudence entend l'ensemble des mesures de réadaptation de nature professionnelle qui sont nécessaires et suffisantes pour procurer à l'assuré une possibilité de gain à peu près équivalente à celle que lui offrait son ancienne activité (ATF 124 V 110 consid. 2a et les références ; VSI 2002 p. 109 consid. 2a). Cependant, l'assuré ne peut prétendre à une formation d'un niveau supérieur à celui de son ancienne activité, sauf si la nature et la gravité de l'invalidité sont telles que seule une formation d'un niveau supérieur permet de mettre à profit d'une manière optimale la capacité de travail à un niveau professionnel plus élevé (RCC 1988 p. 266 consid. 1). Il faut par ailleurs que l'invalidité soit d'une certaine gravité, selon la jurisprudence. Cette condition est donnée lorsque l'assuré subi dans l'activité encore exigible sans autre formation professionnelle, une perte de gain durable ou permanente de 20% (ATFA du 5 février 2004, I 495/03, consid. 2.2 ; ATF 124 V consid. 1b et les références). c) S'agissant enfin du placement, les assurés invalides qui sont susceptibles d'être réadaptés ont droit à un soutien actif dans la recherche d'un emploi approprié et,

A/2143/2008 - 8/11 - s'ils en ont déjà un, un conseil suivi afin de le conserver (art. 18 al. 1 aLAI dans sa version entre le 1er janvier 2004 et le 31 décembre 2007). L'invalidité ouvrant droit au service de placement consiste dans le fait que les difficultés éprouvées par l'assuré pour trouver un travail approprié par ses propres moyens sont dues à son état de santé (Meyer-Blaser, *Zum Verhältnismässigkeitsgrundsatz im Staatlichen Leistungsrecht*, thèse Berne 1985, p. 190 s). Contrairement au droit à une rente (art. 28 al. 1 LAI), la loi ne dit pas à partir de quel degré d'invalidité l'assuré peut prétendre à des mesures de réadaptation. Conformément au principe de la proportionnalité, le droit à une mesure déterminée doit toutefois s'apprécier, notamment, en fonction de son coût (Meyer-Blaser, *op. cit.* p. 86 et 124 s v). Dès lors que le service de placement n'est pas une mesure de réadaptation particulièrement onéreuse, il suffit qu'en raison de son invalidité, l'assuré rencontre des difficultés dans la recherche d'un emploi, même minime, pour y avoir droit (ATF non publié du 5 juin 2001, I 324/00 ; ATF 116 V 81 consid. 6a). L'art. 18 al. 2 LAI dans sa nouvelle teneur ajoute par ailleurs que l'Office AI procède à un examen sommaire du cas et met en œuvre ces mesures sans délai si les conditions sont remplies. 5. En l'occurrence, les experts et médecins sont unanimes à considérer que la recourante n'est plus capable d'exercer l'ancienne activité de dame de buffet roulant. Il convient dès lors d'examiner si elle peut travailler dans une activité adaptée et à quel degré. Compte tenu des constatations médicales objectivables et des limitations fonctionnelles, la recourante serait capable d'exercer une activité professionnelle légère ne comportant pas le soulèvement et le port régulier de charge et le travail en porte-à-faux statique prolongé du tronc, avec la nécessité de pouvoir alterner la position assise/debout deux fois par heure. Selon les experts du SMR Suisse romande, l'activité adaptée serait exigible à 100%. La recourante ne conteste pas le degré de capacité de travail retenu dans une activité adaptée. Dans ces conditions, le Tribunal de céans ne peut que suivre les conclusions des experts qui ont examiné la recourante et considéré qu'elle présentait une capacité de travail à 100% dans une activité adaptée. Il convient à cet égard de relever que l'expertise a une pleine valeur probante, dans la mesure où elle remplit tous les critères jurisprudentiels pour lui reconnaître cette qualité. Il y a dès lors lieu d'examiner si la recourante subit une invalidité du fait qu'elle ne peut plus exercer son ancienne profession. 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'invalidé pourrait

A/2143/2008 - 9/11 - obtenir en exerçant l'activité qu'on pourrait raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, et 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 ses 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). En ce qui concerne la comparaison des revenus, sont déterminantes la situation existante au moment de l'ouverture du droit à une éventuelle rente, ainsi que les modifications éventuelles survenues jusqu'au moment de la décision qui ont des conséquences sur le droit à la rente (ATF V 222 ; 128 V 174). En l'espèce, l'année déterminante pour la comparaison des salaires est l'an 2003, dès lors que le droit à la rente pourrait au plus tôt naître à ce moment. En 2002, la recourante a réalisé un montant de 8'532 fr. pour 8 mois d'activité, soit un salaire annualisé de 12'798 fr. pour un taux d'activité de 40%. Indexé à l'année 2003, le salaire sans invalidité est de 12'963 fr. 52, ce qui donne un revenu de 31'995 fr. pour un taux d'activité de 100%. Quant au salaire avec invalidité, l'OCAI s'est référé aux données statistiques lorsque, comme en l'espèce, la recourante n'a pas repris d'activité lucrative (ATF 126 V 76 consid. 3b/AA et bb ; VSI 2002 p. 68 consid. 3b). Il convient de prendre en considération le salaire de référence auquel peuvent prétendre les femmes effectuant des activités simples et répétitives dans le secteur privé. En raison du large éventail d'activités simples et répétitives que recouvre le secteur de la production et des services, il y a en effet lieu d'admettre qu'un certain nombre d'entre elles sont légères et donc adaptées au handicap fonctionnel de la recourante. Compte tenu d'un salaire mensuel brut en 2003 de 4'048 fr. pour une activité simple et répétitive, le salaire annuel doit être fixé à 56'604.-. Il résulte ainsi de la comparaison des salaires avec et sans handicap que la perte de gain est nulle. Un tel degré d'invalidité n'ouvre pas le droit à une rente. 6. En ce qui concerne les mesures de réadaptation nécessaires qui sont de nature à rétablir, à maintenir ou à améliorer la capacité de gain de la recourante, il appert en l'espèce que celle-ci ne remplit pas les conditions pour une mesure de reclassement. En effet, elle est sans formation. Par ailleurs, elle dispose d'une

A/2143/2008 - 10/11 - instruction scolaire limitée et parle peu le français. Indépendamment du fait qu'elle ne peut prétendre à une formation, alors qu'elle n'en dispose pas au départ, il convient de constater qu'elle ne serait pas en mesure de suivre un enseignement théorique pour apprendre une nouvelle profession. Seule une mise au courant en entreprise pourrait en effet être envisagée. Par ailleurs, une réorientation professionnelle ne se justifie pas dans la mesure où eu égard au nombre restreint de limitations fonctionnelles un grand choix d'activités de manutention simple et légère s'offre à la recourante. Par conséquent, une telle prestation ne peut as non plus être accordée à la recourante. Cependant, sur demande, une aide au placement devrait pouvoir lui être octroyée. 7. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. 8. La loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la loi fédérale sur l'assurance-invalidité, entrée en vigueur le 1er juillet 2006 (RO 2006 2003), apporte des modifications qui concernent notamment la procédure conduite devant le Tribunal cantonal des assurances (art. 52, 58 et 61 let. A LPGA). En particulier, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI devant le Tribunal de

céans est désormais soumise à des frais de justice, qui doivent se situer entre 200 fr. et 1'000 fr. (art. 69 al. 1 bis LAI). En l'espèce, le Tribunal de céans renonce toutefois à percevoir un émolument.

A/2143/2008 - 11/11 -

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.