

FR_GERICHTE 605 2016 134 vom 17. Mai 2017

FR Kantonsgericht, 2017-05-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2016_134

FR: FR_GERICHTE 605 2016 134 du 17 mai 2017

IT: FR_GERICHTE 605 2016 134 del 17 maggio 2017

Regeste

Arrêt de la Ie Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Unfallversicherung

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile et dans les formes légales auprès de l'autorité judiciaire compétente par un assuré directement touché par la décision attaquée et dûment représenté, le recours est recevable.

E. 2

Conformément à l'art. 8 al. 1 de la loi du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1), applicable par le biais de l'art. 1 al. 1 de la loi du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents (LAA; RS 832.20), est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. Selon l'art. 18 al. 1 LAA, si l'assuré est invalide à 10% au moins par la suite d'un accident, il a droit à une rente d'invalidité. Aux termes de l'art. 6 al. 1 LAA, les prestations d'assurance sont allouées en cas d'accident professionnel, d'accident non professionnel et de maladie professionnelle.

E. 3

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. 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 128 V 29 consid. 1 p. 30, 104 V 135 consid. 2a et 2b p. 136). Le revenu d'invalide doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de la personne assurée. Lorsque l'activité exercée après la survenance de l'atteinte à la santé repose sur des rapports de travail particulièrement stables, qu'elle met pleinement en valeur la capacité de travail résiduelle exigible et que le gain obtenu correspond au travail effectivement fourni et ne contient pas d'éléments de salaire social, c'est le revenu effectivement réalisé qui doit être pris en compte pour fixer le revenu d'invalide. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé - soit lorsque la personne assurée, après la survenance de l'atteinte à la santé, n'a pas repris d'activité lucrative ou alors aucune activité normalement exigible -, le revenu d'invalide peut être évalué sur la base de salaires fondés sur les données statistiques résultant de l'Enquête suisse

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 sur la structure des salaires (ESS) ou sur les données salariales résultant des descriptions de postes de travail établies par la CNA (ATF 129 V 472 consid. 4.2.1 p. 475). Pour procéder à la comparaison des revenus selon l'art. 16 LPGA, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente. L'année déterminante pour procéder à la comparaison des gains est 2014 dans le cas particulier.

E. 4

S'agissant du gain de valide, celui-ci n'est pas contesté. Il a été établi à CHF 64'723.- (gain perçu au moment de l'accident en 2012, engagement à 100% [CHF 5'308.35 x 12) et adaptation selon renchérissement des salaires nominaux [+ renchérissement 2013 (0,8%) = CHF 509.60 + renchérissement 2014 (0,8%) = CHF 513.65] (cf. dossier Swica, pièce 192).

E. 5

a) En ce qui concerne le gain d'invalidé, seul litigieux dans le cadre du recours, le recourant estime qu'il doit être évalué en fonction de sa situation professionnelle concrète. En l'espèce, il a retrouvé un emploi dans la restauration. Il occupe un poste de responsable d'un restaurant à Marly. Il se charge de surveiller le travail effectué par le personnel, de s'occuper de la logistique, des stocks, des achats mais il ne peut pas, en raison de son handicap physique, prendre part au service de la clientèle. Cette activité lui rapporte CHF 4'300.- brut par mois, versé 12 fois par année. L'on ne saurait toutefois prendre la situation professionnelle concrète de l'intéressé et son salaire effectif pour établir le revenu d'invalidé. Cette activité ne met pas pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle. En effet, comme il le reconnaît lui-même dans son recours, compte tenu du fait qu'il ne peut pas s'occuper du service en salle à cause de ses limitations physiques, il ne peut pas prétendre à une rémunération équivalente à celle qu'il obtenait sans invalidité. b) Il faut donc se référer aux données statistiques pour fixer le salaire d'invalidé. Pour calculer le revenu d'invalidé, l'autorité intimée s'est basée sur l'Enquête suisse sur la structure des salaires. Dans son recours, le recourant reproche à l'autorité intimée d'avoir utilisé l'ESS 2012 et non l'ESS 2010. Il indique que l'ESS 2012 a été publiée par le Département fédéral de l'intérieur dans le cadre d'une lettre circulaire du 22 octobre 2014 et que cette directive mentionne très clairement que les nouveaux tableaux ESS doivent être compris comme référence dans tous les cas qui appellent une comparaison de revenus, et ce à compter de la date de la publication de la présente circulaire. En l'espèce, celle-ci a été publiée plus de quatre mois après la naissance du droit du recourant à la rente LAA que l'on doit fixer au 14 juin 2014. Or, à cette date, la directive n'avait pas encore été publiée et ne pouvait donc pas être appliquée. Partant, il estime que c'est l'ESS 2010 et non l'ESS 2012 qui doit être prise en considération dans le calcul du degré d'invalidité. Le recourant ne saurait être suivi dans son raisonnement. En effet, ce qui est déterminant pour savoir quelle ESS il y a lieu d'appliquer, ce n'est pas la naissance du droit à la rente mais le moment où la décision administrative litigieuse a été rendue. En l'espèce, au moment où la décision a été rendue, le 29 janvier 2016, l'autorité intimée disposait des données de l'année 2012, dans la mesure où elles ont été publiées en octobre 2014. c) Salaire retenu selon l'ESS 2012 En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, la jurisprudence considère que le revenu d'invalidé peut être évalué sur la base des statistiques salariales (ATF 129 V 472 consid. 4.2.1; 126V 75 consid. 3b/aa et les références).

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 Dans ce cas, il faut se fonder, en règle générale, sur les salaires mensuels indiqués dans la table ESS TA1, à la ligne "total secteur privé" (ATF 124

V 321 consid. 3b/aa). Toutefois, lorsque cela apparaît indiqué dans un cas concret pour permettre à l'assuré de mettre pleinement à profit sa capacité de travail résiduelle, il y a lieu parfois de se référer aux salaires mensuels de secteurs particuliers (secteur 2 [production] ou 3 [services]), voire à des branches particulières. Tel est notamment le cas lorsque, avant l'atteinte à la santé, l'assuré a travaillé dans un domaine pendant de nombreuses années et qu'une activité dans un autre domaine n'entre pas en ligne de compte. En outre, lorsque les circonstances du cas concret le justifient, on peut s'écarter de la table TA1 (secteur privé) pour se référer à la table TA7 (secteur privé et secteur public [Confédération] ensemble), si cela permet de fixer plus précisément le revenu d'invalidé et que le secteur en question est adapté et exigible (arrêt TF 9C_237/2007 du 24 août 2007 consid. 5.1). Le recourant fait valoir qu'il a toujours travaillé dans le domaine de la restauration, il s'est formé "sur le tas" dans les divers métiers de ce milieu qu'il a commencé à exercer en 1979. Il a ainsi été actif pendant 37 ans dans la restauration (rapport d'expertise du 18 décembre 2012 du Dr D. _____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique, p. 2, pièce 72 Swica) dont le salaire médian est de CHF 3'730.- par mois pour un homme, conformément aux statistiques ESS 2012. Quoi qu'il en soit, il a toujours été occupé dans un emploi relevant du "secteur 3 des services", pour lequel les statistiques ESS 2010 fixent un salaire médian à CHF 4'536.- par mois. Depuis le 1er mai 2016, il a retrouvé un travail dans la restauration qui lui procure un salaire mensuel brut de CHF 4'300.-. Il explique que, compte tenu de son niveau de formation, de son niveau de français – qu'il ne maîtrise pas à l'écrit – du fait qu'il a plus de 58 ans, l'on ne peut pas exiger de sa part qu'il se reconvertisse dans une autre profession, en particulier dans le "secteur 2 de la production". En effet, il lui apparaît illusoire qu'à son âge, il puisse encore être engagé un autre secteur d'activité. En outre, de l'avis des médecins, seule une activité monomanuelle droite lui permettrait de travailler avec un plein rendement à 100%. Or, un tel poste de travail est sans doute assez difficile à trouver (cf. rapport d'expertise du 18 décembre 2012 p. 12, pièce 72 Swica). En plus, les métiers relevant du secteur de la production nécessitent des exigences physiques incompatibles avec son handicap ("le patient est limité dans toutes les activités nécessitant les mouvements répétitifs, l'habileté manuelle fine et les efforts de la main gauche. Le pouce et l'index de la main gauche fonctionnent cependant suffisamment bien pour les utiliser dans certaines activités bimanuelles ponctuelles", (cf. rapport d'expertise du 18 décembre 2012, p. 13, pièce 72 Swica). L'expert a admis que le seul type d'activités envisageables étaient des postes de "surveillance chez E. _____, voire de télésurveillance" (cf. rapport d'expertise du 18 décembre 2012, p. 13, pièce 72 Swica), activités qui relèvent du domaine du service et non de la production. De son côté, l'autorité intimée indique que l'assuré n'a pas repris son ancienne activité professionnelle exercée avant l'accident. Au contraire, il a été jugé inapte à la reprendre mais apte à exercer des activités adaptées à 100% sans diminution de rendement. C'est la raison pour laquelle elle se réfère à la table ESS 2012 total secteur privé qui fixe le montant du gain d'invalidé à CHF 5'210.- Sur le vu de ce qui précède, il n'est pas indiqué de se référer à la table ESS 2012 (T A1 skill level) total secteur privé hommes qui fixe le revenu d'invalidé à CHF 5'210.-. En effet, il ressort du rapport d'expertise du 18 décembre 2012 du Dr D. _____ (pièce 72 Swica) que, dans une activité purement monomanuelle, il pourrait travailler mais qu'un tel poste est assez difficile à trouver. Ce médecin pense à un poste de surveillance chez E. _____ voire de télésurveillance. Il précise également que son patient est limité dans toutes les activités nécessitant les

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 mouvements répétitifs, l'habileté manuelle fine et les efforts de la main gauche. Or, la très grande majorité des métiers relevant du secteur de la

production nécessitent des exigences physiques incompatibles avec son handicap. De plus, les postes de travail envisageables cités par le Dr D. _____ relèvent du domaine des services. C'est ainsi ce domaine que l'on retiendra pour établir le revenu d'invalidité. L'on se référera au salaire mensuel médian du secteur 3 services (T A1 skill level), à savoir CHF 4'760.- par mois, pour un horaire hebdomadaire de 40 heures. Adapté à un horaire hebdomadaire de 41,7 heures, l'on parvient à CHF 4'962,30. Multiplié par 12 mois, l'on obtient CHF 59'547,60. Adapté au renchérissement 2013 (0.8%), soit CHF 476,40, et au renchérissement 2014 (0,8%), soit CHF 480,20, le revenu d'invalidité s'élève à CHF 60'504,20. d) Réduction au titre de désavantage salarial Selon la jurisprudence, lorsque le revenu d'invalidité est évalué sur la base des données de l'OFS, certains empêchements propres à la personne de l'invalidité exigent que l'on réduise le montant des salaires ressortant des statistiques. 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 un revenu d'invalidité qui représente au mieux la mise en valeur économique exigible des activités compatibles avec la capacité de travail résiduelle de l'intéressé. Cette déduction doit être opérée 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 un marché du travail qu'avec un résultat économique inférieur à la moyenne. Par ailleurs, il n'y a plus 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 et le juge ne peut s'en écarter et y substituer son appréciation sans motif pertinent (arrêt TF I 724/2002 du 10 janvier 2003; ATF 126 V 75). Par ailleurs, les critères d'abattement ne sauraient être utilisés à plusieurs reprises. Ainsi, lorsqu'une baisse de rendement en raison des limitations fonctionnelles de l'assuré est médicalement reconnue lors de la fixation de son salaire d'invalidité, ce dernier ne peut, sous l'angle du taux d'abattement, se voir une nouvelle fois diminuer pour cette même raison (arrêt TF 8C_490/2011 du 11 janvier 2011 consid. 4.2). Enfin, on ne peut procéder à une déduction globale supérieure à 25% (ATF 126 V 75 consid. 5b/aa-cc; arrêts TF 9C_963/2008 du 27 mai 2009 consid. 3.2 et I 724/2002 du 10 janvier 2003 consid. 4.2.1). La Swica a considéré que les limitations fonctionnelles présentées par l'assuré justifiaient un abattement de 10% sur le salaire statistique. Dans le cas particulier, il se justifie de procéder à une réduction supplémentaire sur le salaire statistique. En effet, les limitations sont nombreuses dans le cas de l'assuré et rendent difficile sa réinsertion professionnelle. Une activité légère est seule possible et l'assuré est limité dans toutes les activités nécessitant les mouvements répétitifs ainsi que l'habileté manuelle fine et les efforts de la main gauche. Il ne peut effectuer que ponctuellement des activités bimanuelles. Il n'a pas non plus été en mesure de garder, faute de rendement, son emploi auprès de la société About You, à Fribourg, pour laquelle il effectuait chez plusieurs clients de l'entreprise de menus travaux. Au vu de ce qui précède, la Cour retient une réduction à titre de désavantage salarial de 15%. Le salaire d'invalidité s'élève ainsi à CHF 51'428,55 (CHF 60'504,20 – CHF 9'075,63). Si l'on compare le revenu de valide (CHF 64'723.-) au revenu d'invalidité (CHF 51'428,55), il en résulte un taux d'invalidité de 20,54 %, arrondi à 21%.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 Partant, le recours du 30 mai 2016 doit être partiellement admis et la décision sur opposition du 27 avril 2016 annulée. Dès le 14 juin 2014, le recourant a droit à une rente d'invalidité de 21%.

E. 6

Il n'est pas perçu de frais de justice, en application de la gratuité de la procédure valant en la matière (art. 61 let.a LPGA). Ayant obtenu gain de cause pour l'essentiel, le recourant a droit à des dépens (art. 61 let. f LPGA). En application des art. 137 al. 1 et 3 du Code du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA, RSF 150.1) , 8 al. 1 et 11 al. 2 du Tarif du 17 décembre 1991 des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (Tarif/JA; RSF 150.12), les honoraires seront fixés sur la base d'un tarif horaire de CHF 250.-; eu égard à la liste de frais produite ainsi qu'aux seules opérations strictement nécessaires et à la difficulté et à l'importance de l'affaire, l'équitable indemnité est fixée à raison de 11,6 heures x CHF 250.-, soit à CHF 2'900.-, plus CHF 145.- de débours forfaitaires à 5%, et plus CHF 243,60 au titre de la TVA à 8%, soit à un total de CHF 3'288,60 indemnité intégralement mise à la charge de Swica, qui succombe. Cette indemnité tient compte des opérations effectuées dans le cadre de la procédure devant l'Instance de céans. la Cour arrête: I. Le recours est partiellement admis. Partant, la décision sur opposition du 27 avril 2016 est annulée et A._____ a droit à une rente d'invalidité de 21% dès le 14 juin 2014. II. Il n'est pas perçu de frais de justice. III. L'équitable indemnité allouée au recourant pour ses frais de défense est fixée à CHF 2'900.- d'honoraires, plus CHF 145.- de débours, et plus CHF 243,60 au titre de la TVA à 8%, soit à un total de CHF 3'288,60, elle est mise intégralement à la charge de Swica Assurances SA. IV. Communication. Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite. Fribourg, le 17 mai 2017/mfa Président Greffière-rapporteure

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