

FR_GERICHTE 608 2020 139 vom 27. Januar 2021

FR Kantonsgericht, 2021-01-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_608_2020_139

FR: FR_GERICHTE 608 2020 139 du 27 janvier 2021

IT: FR_GERICHTE 608 2020 139 del 27 gennaio 2021

Regeste

Arrêt de la IIe Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Invalidenversicherung

Erwägungen

E. 31

décembre 2019. Elle précise que, durant cette période, elle a continué de travailler deux demi-jours par semaine. Parallèlement à son recours, elle requiert (608 2020 140) l'octroi de l'assistance judiciaire partielle. Elle complète cette requête le 22 juillet 2020. Dans ses observations du 29 juillet 2020, l'OAI propose le rejet du recours en se référant aux considérants de sa décision ainsi qu'aux pièces du dossier. Il sera fait état des arguments développés par les parties à l'appui de leurs conclusions dans les considérants de droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige. en droit 1. Recevabilité Interjeté en temps utile et dans les formes légales auprès de l'autorité judiciaire compétente à raison du lieu ainsi que de la matière, le recours est recevable, la recourante est en outre directement atteinte par la décision querellée et possède dès lors un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit, cas échéant, annulée ou modifiée. 2. Notion d'invalidité 2.1. A teneur de 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 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI; RS 831.20), est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. Ce n'est pas l'atteinte à la santé en soi qui est assurée, ce sont bien plutôt les conséquences économiques de celle-ci, c'est-à-dire une incapacité de gain qui sera probablement permanente ou du moins de longue durée (ATF 127 V 294). Selon l'art. 4 al. 1 LAI, dite invalidité peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. 2.2. Les atteintes à la santé psychique – y compris les troubles somatoformes douloureux persistants ou fibromyalgie – peuvent, comme les atteintes physiques, entraîner une invalidité au sens de l'art. 4 al. 1 LAI en liaison avec l'art. 8 LPGA (cf. art. 7 al. 2 2ème phrase LPGA; ATF 141 V 281; 127 V 294; 102 V 165; VSI 2001 p. 223).

Tribunal cantonal TC Page 4 de 14 La reconnaissance de l'existence d'une atteinte à la santé psychique suppose la présence d'un diagnostic émanant d'un expert (psychiatre) et s'appuyant selon les règles de l'art sur les critères d'un système de classification reconnu (cf. ATF 141 V 281; 130 V 396). En outre, l'analyse doit tenir compte des facteurs excluant la valeur invalidante de ces diagnostics, par exemple si les limitations liées à l'exercice d'une activité résultent d'une exagération des symptômes ou d'une constellation semblable qui permettent de conclure à l'absence d'une atteinte à la santé ouvrant le droit aux prestations d'assurance. La capacité de travail réellement exigible des personnes concernées doit être évaluée dans le cadre d'une procédure d'établissement des faits structurée et sur la base d'une vision d'ensemble, à la lumière des circonstances du cas particulier et sans résultat

prédéfini, en tenant compte d'un catalogue d'indices qui rassemble les éléments essentiels propres aux troubles de nature psychosomatique (cf. ATF 143 V 409; 141 V 281). 3. Dispositions relatives à la nouvelle demande 3.1. L'art. 87 al. 3 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI; RS 831.201) prescrit que, lorsque la rente ou l'allocation pour impotent a été refusée parce que le degré d'invalidité était insuffisant ou parce qu'il n'y avait pas d'impotence, la nouvelle demande ne peut être examinée que si les conditions prévues à l'al. 2 sont remplies. D'après cet alinéa, lorsqu'une demande de révision est déposée, celle-ci doit établir de façon plausible que l'invalidité, l'impotence, ou l'étendue du besoin de soins découlant de l'invalidité de l'assuré s'est modifiée de manière à influencer ses droits. 3.2. Les principes régissant la révision selon l'art. 17 LPGA étant applicables par analogie aux cas prévus à l'art. 87 RAI, il doit en aller de même s'agissant d'une nouvelle demande, comme ici. Selon l'art. 17 LPGA, si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée. Tout changement important des circonstances propre à influencer le degré d'invalidité, et donc le droit à la rente, peut motiver une révision. La rente peut ainsi être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté en soi le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain (ou d'exercer ses travaux habituels) ont subi un changement important (ATF 109 V 108 consid. 3b; 107 V 219 consid. 2; 105 V 29 et les références citées; VSI 1996 p. 188 consid. 2d). Le point de savoir si un tel changement s'est produit doit être tranché en comparant les faits tels qu'ils se présentaient lorsque la décision initiale de rente a été rendue avec les circonstances régissant à l'époque du prononcé de la décision litigieuse (ATF 130 V 351 consid. 3.5.2; 125 V 369 consid. 2 et la référence citée; voir également ATF 112 V 372 consid. 2b et 390 consid. 1b). 3.3. Le point de départ temporel pour l'examen d'une modification du degré d'invalidité lors d'une révision correspond à la dernière décision qui repose sur un examen matériel du droit à la rente, avec une constatation des faits pertinents, une appréciation des preuves et une comparaison des revenus conformes au droit (ATF 133 V 108 consid. 5.4). Une communication, au sens de l'art. 74ter let. f RAI, a valeur de base de comparaison dans le temps si elle résulte d'un examen matériel du droit à la rente (cf. arrêts TF 9C_46/2009 du 14 août 2009 consid. 3.1 in SVR 2010 IV n. 4; 9C_910/2010 du 7 juillet 2011 consid. 3.2 a contrario). 3.4. Lors du dépôt d'une nouvelle demande à la suite d'un premier refus de prestations de l'assurance-invalidité, la naissance du droit à la rente reste subordonnée aux conditions prévues

Tribunal cantonal TC Page 5 de 14 aux art. 28 et 29 LAI (cf. arrêts TF 9C_901/2012 du 21 mai 2013 consid. 6; 9C_302/2015 du 18 septembre 2015 consid. 5.3). 4. Dispositions relatives à l'appréciation des preuves 4.1. Dans le droit des assurances sociales, la règle du degré de vraisemblance prépondérante est généralement appliquée. Dans ce domaine, le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 353 consid. 5b; 125 V 193 consid. 2 et les références citées; arrêt TF 8C_704/2007 du 9 avril 2008 consid. 2; ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a). Si, malgré les moyens mis en œuvre d'office par le juge pour établir la

vérité du fait allégué par une partie, conformément au principe inquisitoire, ou par les parties selon le principe de leur obligation de collaborer, la preuve de ce fait ne peut être rapportée avec une vraisemblance prépondérante pour emporter la conviction du tribunal, c'est à la partie qui entendait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (DTA 1996-1997 n. 17 consid. 2a; 1991 n. 11 et 100 consid. 1b; 1990 n. 12 consid. 1b et les arrêts cités; ATF 115 V 113 consid. 3d/bb). Dans cette mesure, en droit des assurances sociales, le fardeau de la preuve n'est pas subjectif, mais objectif (RCC 1984 p. 128 consid. 1b). 4.2. Pour statuer, l'administration (ou le juge en cas de recours) a besoin d'informations que seul le médecin est à même de lui fournir. La tâche de ce dernier consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est capable ou incapable de travailler (ATF 125 V 256 consid. 4; 115 V 133 consid. 2; 114 V 310 consid. 3c). En présence d'avis médicaux contradictoires, le juge doit apprécier l'ensemble des preuves à disposition et indiquer les motifs pour lesquels il se fonde sur une appréciation plutôt que sur une autre. Il importe, pour conférer pleine valeur probante à un rapport médical, que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions du médecin soient dûment motivées (ATF 125 V 351 consid. 3a; 122 V 157). 4.3. Lorsque des expertises confiées à des médecins indépendants sont établies par des spécialistes reconnus, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier et que les experts aboutissent à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 122 V 157 consid. 1c et les références citées). En outre, l'on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration ou un juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion contradictoire (arrêt TF 9C_201/2007 du 29 janvier 2008).

Tribunal cantonal TC Page 6 de 14 Le caractère ponctuel d'une expertise ne saurait lui ôter toute valeur dans la mesure où le rôle d'un expert consiste justement à apporter un regard neutre et autorisé sur un cas particulier. Au demeurant, l'appréciation de l'expert ne repose pas uniquement sur les observations qu'il a directement effectuées mais tient compte de l'intégralité du dossier médical mis à sa disposition, ce qui permet au praticien d'avoir une représentation complète de l'évolution de la situation médicale (arrêt TF 9C_844/2009 du 29 mars 2010 consid. 4.3). Il y a lieu d'attacher plus de poids à l'opinion motivée d'un expert qu'à l'appréciation de l'incapacité de travail par le médecin traitant dès lors que celui-ci, vu la relation de confiance qui l'unit à son patient, est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour lui (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc et les références citées). 5. Rappel de la situation antérieure En l'espèce, le litige porte sur la question de savoir si l'état de santé de la recourante s'est aggravé au point de justifier l'octroi de prestations AI. La décision du 3 janvier 2008 constitue le point de départ temporel. Il s'agit en effet de la dernière décision entrée en force qui repose sur un examen matériel du droit à la rente, étant rappelé que le moment où a été rendue la décision litigieuse délimite l'état de fait déterminant permettant d'examiner la légalité de l'acte attaqué (cf. ATF 132 V 215 consid. 3.1.1; 129 V 1 consid. 1.2). Partant, il s'agit de comparer ici les faits qui prévalaient lors du refus initial de prester avec ceux existant au moment de la décision attaquée. En d'autres termes, il sied de vérifier si l'état de santé de la recourante s'est ou non modifié entre ces

deux dates au point de devoir entraîner une augmentation de sa perte de gain. Comme indiqué ci-avant, par décision du 3 janvier 2008, confirmée par jugement (605 2008 65) du 30 octobre 2009, l'OAI avait rejeté la demande de prestation, considérant que l'assurée n'était pas empêchée de reprendre l'activité professionnelle exercée jusqu'alors, ne subissant de ce fait aucune incapacité de travail significative. Ce raisonnement se fondait sur l'appréciation des médecins de E._____, en particulier celles du Dr H._____, spécialiste en médecine interne générale et en rhumatologie, et de la Dre I._____, spécialiste en psychiatrie et psychothérapie. Dans leurs rapports des 9 et 16 août 2007, ces médecins soulignaient alors la difficulté d'établir un diagnostic susceptible d'expliquer le tableau douloureux, précisant que les allégations de douleurs ne correspondaient pas à leurs observations et que l'examen physique semblait rassurant. De ce fait, ils retenaient le diagnostic psychiatrique de "syndrome douloureux somatoforme persistant" ainsi que les diagnostics rhumatologiques de "discopathie C5-C6", d'"uncodiscarthrose C6-C7", de "lombalgie commune" et de "status après deux césariennes". Selon eux néanmoins, constatant une discordance claire entre les plaintes et le socle somatique, l'assurée disposait de suffisamment de ressources personnelles pour envisager dans les plus brefs délais une reprise professionnelle dans l'activité exercée jusqu'ici qui constituait la solution la mieux adaptée à son état (dossier OAI, p. 129 et 137).

6. Discussion relative à la capacité de travail

Sur le vu de ce qui précède, il convient d'examiner si l'état de santé de la recourante a évolué au point d'impacter sa capacité de gain.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 14 Il convient, à ce stade, de préciser que l'état de santé psychiatrique de la recourante ne semble pas avoir subi de modification depuis la décision initiale, ce dont atteste en particulier le Dr G._____ (dossier OAI, p. 428). La recourante ne le prétend par ailleurs pas, n'étant plus suivie sur ce plan depuis 2008 (dossier OAI, p. 251). C'est donc bien sur le plan somatique uniquement qu'il convient d'examiner la situation.

6.1. Dans le cadre de l'instruction du dossier, l'OAI a diligenté une expertise rhumatologique auprès du Dr G._____. Dans ses rapports des 18 février, 1er avril, 4 mai et 3 juin 2020, l'expert-rhumatologue retient les diagnostics invalidants de "lombosacralgie avec lombodiscarthrose et arthrose sacro-iliaque" et de "conflit sous-acromial à l'épaule droite" ainsi que les diagnostics non-invalidants de "cervicarthrose" et de "coxarthrose droite". En revanche, il écarte un diagnostic de fibromyalgie dès lors que les douleurs et le status ostéo-articulaires de l'assurée sont bien expliqués par ses pathologies dégénératives. En raison de ces diagnostics, il estime que l'assurée a "au maximum subi une incapacité de travail de 100% de novembre 2017 à fin mars 2018 sur le plan rhumatologique". Pour la suite, l'expert retient que les lombosciatalgies peuvent "produire une baisse du rendement en raison des douleurs chroniques et des changements de position d'environ 20% dans une activité adaptée". Il précise qu'une telle activité impose de respecter les limitations fonctionnelles suivantes: pas de port de charges de plus de 5 kg occasionnel, pas de travail penché en avant, pas de rotations du tronc, pas de travail le coude au-dessus de la ligne des épaules, pas de port de charge le bras tendus, pas de gestes répétitifs. Selon lui, une activité administrative est conforme à ces limitations (dossier OAI, p. 429, 455, 434 et 510).

L'expert se fonde sur le dossier asséculologique – dont le contenu est synthétisé de manière antéchronologique en début d'expertise – ainsi qu'un entretien avec l'assurée le 14 février 2020. A cette occasion, l'assurée a pu décrire l'impact de ses douleurs sur son quotidien, notamment des difficultés à se mouvoir et à s'habiller en cas de crise, ainsi que sur son activité professionnelle, volontairement limitée à un 50% en raison d'épisodes de douleurs intenses qui persistent depuis plusieurs décennies en dépit des traitements. Pour sa part,

l'expert a pu procéder à un examen complet de l'assurée, complété d'un "IRM lombaire et des sacro-iliaques" du 21 avril 2020. Il présente des conclusions motivées tant sur le plan diagnostic – excluant par exemple celui de fibromyalgie que retenait son prédécesseur car les douleurs décrites ont un substrat somatique – que lorsqu'il examine la question de la capacité de travail. Sur ce dernier point, la Cour constate que l'expert détaille les limitations par atteintes, indiquant par exemple que le conflit sous-acromial à l'épaule droite ne cause pas d'incapacité de travail durable dans un poste administratif ou un autre poste adapté, à savoir sans travail avec le coude au-dessus de la ligne des épaules, sans de port de charge le bras tendus, avec un port de charge limité à 5 kg et sans gestes répétitifs. Suffisamment motivée et détaillée, l'expertise du Dr G._____ doit se voir reconnaître une pleine valeur probante. 6.2. La recourante conteste les conclusions de l'expert-rhumatologue, se prévalant de l'avis de son médecin traitant, le Dr J._____, spécialiste en médecine interne générale et en rhumatologie, dont elle produit des rapports. Dans ses différents rapports médicaux, ce médecin soutient que sa patiente souffre de "spondylarthrite", de "cervico-brachialgies gauches" et d'une "capsulite rétractile et atteinte de la coiffe droite" invalidantes. Selon lui, ces atteintes conduisent sa patiente à se plaindre de "douleurs

Tribunal cantonal TC Page 8 de 14 généralisées dans le cadre de la spondylarthrite, limitation et forte douleur à l'épaule droite, cervico-brachialgie gauche occasionnelle plutôt en régression, douleurs au niveau du pli inguinal droit dans le cadre d'une coxarthrose connue fluctuante en fonction de l'activité physique". Il atteste d'une incapacité de travail de 50% depuis le 1er janvier 2015 et de 80% depuis le 12 décembre 2017 (rapport du 1er février 2018; dossier OAI, p. 313; cf. ég. p. 369, 373 et 399). Dans le cadre de son arrêt du 30 octobre 2009, la Cour avait déjà mis en doute les conclusions de ce médecin. A l'époque, la Cour mettait notamment en doute la réelle connaissance du dossier par celui-ci. Elle relevait ainsi que, "même si le rapport se fonde sur des examens complets, les points litigieux importants – dont le diagnostic – ne font pas l'objet d'une étude fouillée : l'on ne sait pas si le médecin a eu pleine connaissance du dossier et notamment de l'anamnèse de la patiente". Cette question peut toujours être posée aujourd'hui. En effet, le médecin atteste de cette incapacité de travail dans le "métier de vendeuse" ou de "vendeuse dans un magasin", métier qu'il pense être exercé par l'assurée (rapports du 1er février 2018 et du 2 juillet 2019; dossier OAI, p. 313 et 399). Pourtant tel n'était pas le métier de l'assurée qui a toujours travaillé dans un secrétariat. Le fait que le médecin ne connaisse pas la profession de sa patiente alors même qu'il la suit depuis plus de dix ans force à se poser des questions quant à sa réelle connaissance du dossier et de l'anamnèse. Cela étant, la Cour constate que le Dr J._____ et le Dr G._____ retiennent des limitations fonctionnelles semblables. En effet, tous deux admettent que l'assurée demeure en mesure de réaliser une activité permettant l'alternance des positions, avec une utilisation limitée des membres supérieurs, sans mouvements répétitifs, sans travail en hauteur et avec des déplacements limités. Le Dr J._____ fait même état d'un port de charge plus élevé que l'expert-rhumatologue, retenant que sa patiente demeure en mesure de porter des poids jusqu'à 10 kg et non 5 kg occasionnels (rapport du 2 juillet 2019; dossier OAI, p. 399). Dans ce contexte, la différence d'appréciation quant à l'existence d'une importante capacité de travail résiduelle s'explique par le fait que ce dernier retient que sa patiente travaillait en tant que vendeuse, métier qui implique des exigences fonctionnelles très différentes de celui de secrétaire. En particulier, une vendeuse doit s'occuper de la mise en rayon des produits, de l'installation et de l'entretien de la surface de vente ainsi que du scannage des cadis des clients. Dans ce contexte, le fait que le Dr J._____ atteste d'une incapacité de travail dans le métier de

vendeuse n'est pas incompatible avec les conclusions du Dr G. _____ qui examine le profil de l'activité réellement exercée par la recourante, à savoir l'activité de secrétaire. Par ailleurs, le Dr K. _____, spécialiste en médecine interne générale auprès du SMR, mettait en doute les affirmations du Dr J. _____, constatant que celui-ci se basait sur un diagnostic qui avait été infirmé par les médecins de E. _____ sans fournir "aucun élément objectif qui pourrait conduire à retenir actuellement un diagnostic différent par rapport à l'ancienne demande et aux conclusions de la susdite expertise" (rapport du 18 novembre 2019, dossier OAI, p. 407). Il s'agit d'une autre raison de s'écarter de l'appréciation du médecin traitant. Quoi qu'il en soit, de jurisprudence constante, il sied de prendre en considération que le Dr J. _____, en tant que médecin traitant de l'assurée, peut être enclin à prendre parti pour sa patiente en raison du rapport de confiance qui les lie (cf. consid. 4.3 ci-avant). 6.3. Au vu de l'ensemble de ce qui précède, il sied de retenir ainsi que l'état de santé de l'assurée s'est péjoré depuis la précédente décision puisqu'une incapacité de travail de 100% est attestée de novembre 2017 à fin mars 2018, puis une diminution de rendement de 20% dès avril 2018.

Tribunal cantonal TC Page 9 de 14 7. Dispositions relatives au calcul du degré d'invalidité

7.1. Selon l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente si sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles, s'il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPG) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable et si au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPG) à 40% au moins. En vertu de l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à une rente s'il est invalide à 40% au moins. La rente est échelonnée comme suit selon le taux de l'invalidité: un taux d'invalidité de 40% au moins donne droit à un quart de rente; lorsque l'invalidité atteint 50% au moins, l'assuré a droit à une demi-rente; lorsqu'elle atteint 60% au moins, l'assuré a droit à trois quarts de rente et lorsque le taux d'invalidité est de 70% au moins, il a droit à une rente entière. 7.2. La loi consacre trois régimes distincts d'évaluation de l'invalidité, qui, pour une même atteinte à la santé, peuvent aboutir à des conséquences asséculo-logiques sensiblement différentes (arrêt TF 9C_790/2010 du 8 juillet 2011 consid. 5.5.1). La méthode ordinaire d'évaluation du taux d'invalidité (art. 28a al. 1 LAI) s'applique aux assurés exerçant une activité lucrative. Le degré d'invalidité résulte de la comparaison du revenu d'invalide, soit ce que l'assuré est encore capable de gagner en utilisant sa capacité résiduelle de travail dans toute la mesure que l'on est en droit d'attendre de lui, avec le revenu sans invalidité, à savoir ce qu'il pourrait gagner si l'invalidité ne l'entravait pas (RCC 1963 p. 365). Cette comparaison des revenus s'effectue, en règle générale, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus (RCC 1985 p. 469). 7.3. En règle générale, le revenu hypothétique de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé. Le revenu sans invalidité doit être évalué de la manière la plus concrète possible; c'est pourquoi il se déduit en principe du salaire réalisé en dernier lieu par l'assuré avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires jusqu'au moment de la naissance du droit à la rente (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1 et la référence citée). La jurisprudence retient toutefois que lorsque l'assuré a perdu son emploi pour des motifs étrangers à son invalidité, on ne peut admettre qu'il aurait continué son emploi auprès du même employeur et il est alors justifié de faire application des valeurs statistiques moyennes (cf. arrêts 9C_247/2015 du 23 juin 2015 consid. 5.1; 9C_212/2015 du 9 juin 2015 consid. 5.4 et les références citées). 7.4. De jurisprudence constante, le revenu

d'invalidé doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé (ATF 126 V 75 consid. 3b/aa; 117 V 8 consid. 2c/aa; RAMA 1991 n. U 130 p. 270 s. consid. 4a p. 272; RCC 1983 p. 246 s., 1973 p. 198 s. consid. 2c p. 201). 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'invalidé peut être évalué sur la base de salaires fondés sur les données statistiques résultant de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (cf. arrêt TF 9C_25/2011 du 9 août 2011 consid. 6.2). Lorsqu'il s'agit d'examiner dans quelle mesure un assuré peut encore exploiter économiquement sa capacité de gain résiduelle sur le marché du travail entrant en considération pour lui (art. 16

Tribunal cantonal TC Page 10 de 14 LPGA), on ne saurait subordonner la concrétisation des possibilités de travail et des perspectives de gain à des exigences excessives; l'examen des faits doit être mené de manière à garantir dans un cas particulier que le degré d'invalidité est établi avec certitude. Il s'ensuit que pour évaluer l'invalidité, il n'y a pas lieu d'examiner la question de savoir si un invalide peut être placé eu égard aux conditions concrètes du marché du travail, mais uniquement de se demander s'il pourrait encore exploiter économiquement sa capacité résiduelle de travail lorsque les places de travail disponibles correspondent à l'offre de la main d'oeuvre (arrêt TF I 198/97 du 7 juillet 1998 consid. 3b et les références, in VSI 1998 p. 293). On ne saurait toutefois se fonder sur des possibilités de travail irréalistes. Ainsi, on ne peut parler d'une activité exigible au sens de l'art. 16 LPGA, lorsqu'elle ne peut être exercée que sous une forme tellement restreinte qu'elle n'existe pratiquement pas sur le marché général du travail ou que son exercice suppose de la part de l'employeur des concessions irréalistes et que, de ce fait, il semble exclu de trouver un emploi correspondant (arrêts TF I 350/89 du 30 avril 1991 consid. 3b; I 329/88 du 25 janvier 1989 consid. 4a). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, le cas échéant, au titre du désavantage salarial supplémentaire, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. En revanche, l'exercice d'une activité à taux partiel ou le long éloignement du marché du travail ne sont pas des facteurs d'abattement au sens de la jurisprudence (arrêt TF 9C_273/2019 du 18 juillet 2019 consid. 6). Une déduction globale maximum de 25% sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (ATF 126 V 75 consid. 5). 7.5. En principe, il n'est pas admissible de déterminer le degré d'invalidité sur la base de la simple évaluation médico-théorique de la capacité de travail de la personne assurée, car cela reviendrait à déduire de manière abstraite le degré d'invalidité de l'incapacité de travail, sans tenir compte de l'incidence économique de l'atteinte à la santé (arrêts TF 9C_584/2017 du 17 juillet 2018 consid. 3.3 et les références). Il découle par conséquent de la notion d'invalidité que ce n'est pas l'atteinte à la santé en soi qui est assurée; ce sont bien plutôt les conséquences économiques de celle-ci, c'est-à-dire une incapacité de gain qui sera probablement permanente ou du moins de longue durée (RFJ 2009 p. 320). Cependant, si le revenu ne peut pas être déterminé précisément en termes de chiffres, il doit être estimé sur la base des circonstances connues dans le cas individuel et les valeurs approximatives ainsi obtenues doivent être comparées. Tel est également le cas si une détermination exacte des revenus est possible en soi mais nécessite un effort disproportionné et si l'on peut également supposer que la simple estimation des revenus donne un résultat suffisamment fiable. Si une

estimation est faite, elle ne doit pas nécessairement consister en une détermination numérique de valeurs approximatives. Une comparaison de simples pourcentages peut suffire. Le revenu hypothétique qui peut être gagné sans handicap est alors évalué à 100 %, tandis que le revenu d'invalidité est estimé à un pourcentage proportionnellement plus faible, de sorte que le degré d'invalidité est dérivé de la différence de pourcentage (ATF 104 V 135 consid. 2b). La jurisprudence admet par ailleurs qu'il soit procédé à une comparaison des revenus par pourcentages lorsque les deux revenus comparatifs, et donc aussi le revenu tenant lieu de revenu

Tribunal cantonal TC Page 11 de 14 de valide, doivent être déterminés sur la base du même salaire moyen statistique (arrêt TF 9C_882/2010 du 25 janvier 2011 consid. 7). 8.

Discussion relative au calcul du degré d'invalidité Dans la décision contestée, l'OAI a rejeté la demande de prestation au premier motif que "la notion d'incapacité de travail durable, c'est-à-dire au-delà d'un an n'est pas remplie". Cependant, l'art. 28 al. 1 let. b et c LAI – auquel la notion d'incapacité de travail durable renvoie – fait référence à un degré d'invalidité moyen. Or, l'assurée a présenté un degré d'invalidité 100% durant 5 mois et de 20% durant 7 mois, ce qui correspond à une moyenne manifestation supérieure à 40% (arrêt TF 9C_655/2015 du 14 décembre 2015 consid. 4 et les références citées). L'assurée remplit donc la condition de l'incapacité de travail durable de sorte qu'il convient de déterminer si, au terme de cette année, son degré d'invalidité lui donne droit aux prestations de l'assurance-invalidité. 8.1. En l'occurrence, dans la mesure où l'assurée demeure en mesure de travailler à 80% dans son activité de secrétaire, son incapacité de travail correspond également à son incapacité de gain. L'on peut, dans ce contexte, procéder au calcul du degré d'invalidité par pourcentage. Le degré d'invalidité doit donc être fixé à un taux de 20%. C'est également ce à quoi aboutit l'OAI lorsqu'il prend en compte un revenu de valide de CHF 86'788.-, ce qui correspond au revenu perçu par l'assurée actualisé et porté à 100% et le compare au revenu d'invalidité de CHF 69'430.40 (CHF 86'788.- réduit à un taux de 80%). Une perte de gain inférieure à 40% ne donne pas droit à une rente de l'assurance-invalidité. Un tel taux aurait pu ouvrir à l'assurée le droit à des mesures de réinsertion ou à des mesures d'ordre professionnel. Cependant, compte tenu du fait que, âgée de plus de 62 ans au moment de la décision du 9 juillet 2020 et qu'elle bénéficie d'une retraite anticipée depuis janvier 2019, il n'apparaît d'emblée pas nécessaire de lui reconnaître le droit à de telles mesures. 8.2. Cela étant, l'on aboutirait également à un refus de rente si l'on devait procéder à la comparaison des revenus en considérant que l'assurée compléterait son activité actuelle à 20% d'une activité de secrétaire à 60% auprès d'un autre employeur. S'agissant d'abord du revenu de valide, dans la décision litigieuse, l'OAI a considéré que, en santé, l'assurée aurait pu réaliser un revenu de CHF 86'788.- à 100% en sa qualité de secrétaire auprès de F. _____. Il correspond au salaire mensuel de l'assuré en décembre 2017 (CHF 3'338.-) pour une activité à 50%, multiplié par 13 et ajusté pour une activité à 100%, soit un calcul fondé sur le salaire déclaré par cet employeur le 29 mai 2019 (dossier OAI, p. 380). Dans la mesure où ce montant est supérieur à ce que l'assurée obtiendrait en tant que Cheffe du bureau de D. _____ à temps plein (cf. annexe de l'arrêté concernant la classification des fonctions du personnel de l'Etat ; RSF 122.72.21), il peut être confirmé. Ce montant devrait néanmoins être adapté à l'évolution des salaires nominaux (soit CHF 87'258.45, indices de 104.9488 pour 2017 et 105.5177 pour 2018, cf. OFS, T1.10 Indice des salaires nominaux par branches 2011-2018, 45-96 SECTEUR TERTIAIRE). Partant, le revenu de valide est fixé à CHF 87'258.45.

Tribunal cantonal TC Page 12 de 14 S'agissant ensuite du revenu d'invalidé, la recourante compléterait le revenu perçu en 2018 auprès de F. _____ pour un 20% (CHF 17'357.60) par une autre activité à 60%. Le revenu qu'elle y obtiendrait se calculerait sur la base d'un montant mensuel de CHF 6'565.-, soit CHF 78'780.- annuellement, octroyé à une employée de bureau de plus de 50 ans selon les chiffres de l'Enquête suisse sur la structure des salaires 2016 (ESS 2016, T17, 41 Employé(e)s de bureau, 50 ans et plus, femme). Compte tenu de l'âge de l'assurée – alors à quelques années de la retraite – et du fait qu'elle a toujours travaillé dans la même activité – adaptée à son état –, le renvoi aux chiffres du T17 (Salaire mensuel brut selon l'activité, le niveau des qualifications requises pour le poste de travail et le sexe) apparaît mieux à même prendre en compte les spécificités de sa situation. Dans cette hypothèse, les CHF 78'780.- devraient être adaptés à l'évolution des salaires nominaux (soit CHF 79'518.45, indices de 104.5378 pour 2016 et 105.5177 pour 2018, cf. OFS, T1.10 Indice des salaires nominaux par branches, 45-96 secteur tertiaire) et à la durée usuelle du travail de 41.7 heures par semaine en 2018 (CHF 82'898.-, cf. OFS, Durée normale du travail dans les entreprises selon la division économique, secteur tertiaire). Compte tenu de son âge et de ses limitations fonctionnelles, il n'apparaîtrait pas infondé de tenir encore compte d'un abattement supplémentaire au titre de désavantage salarial, lequel est fixé à 10% (CHF 74'608.20). Enfin, il conviendrait de porter ce montant au taux résiduel de 60% (CHF 44'764.90). Partant, le revenu d'invalidé serait fixé à CHF 62'122.50 (CHF 17'357.60 + CHF 44'764.90). Dans ce cas, il ressort de la comparaison des revenus de valide (CHF 87'258.45) et d'invalidé (CHF 62'122.50) que la perte de gain se monte à CHF 25'135.95. Cela correspond à un degré d'invalidité de 28.81%, soit 29% (cf. ATF 130 V 121).

9. Sort du recours et frais de justice Il ressort de l'ensemble de ce qui précède que, mal fondé, le recours doit être rejeté et la décision du 9 juillet 2020 confirmée. La procédure n'étant pas gratuite, les frais de justice, fixés à CHF 800.-, sont mis à la charge de la recourante. Il n'est pas octroyé d'indemnité de partie.

10. Dispositions relatives à l'assistance judiciaire En vertu de l'art. 29 al. 3 Cst., toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a le droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance judiciaire gratuite, ainsi qu'à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert. L'art. 29 al. 3 Cst. vise à assurer que chacun puisse, indépendamment de sa situation financière, faire juger par un tribunal des litiges non dénués de chance de succès, et se faire représenter au procès par un avocat pour autant que cela soit matériellement nécessaire. Le droit constitutionnel à l'assistance judiciaire doit donner à la partie indigente les moyens de mener son procès, mais non pas l'aider à améliorer de manière générale sa situation financière (arrêt TF 9C_923/2009 du 10 mai 2010 consid. 4.1.2). Dans le domaine des assurances sociales, le droit à l'assistance judiciaire en procédure cantonale est expressément inscrit à l'art. 61 let. f LPGA.

Tribunal cantonal TC Page 13 de 14 Aux termes de l'art. 142 du code cantonal du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1), a droit à l'assistance judiciaire la partie qui ne dispose pas de ressources suffisantes pour supporter les frais d'une procédure sans s'exposer à la privation des choses nécessaires à son existence et à celle de sa famille (al. 1). L'assistance n'est pas accordée lorsque la procédure paraît d'emblée vouée à l'échec pour un plaideur raisonnable (al. 2). L'assistance est retirée lorsque les conditions de son octroi disparaissent en cours de procédure (al. 3). D'après l'art. 143 CPJA, l'assistance judiciaire comprend, pour le bénéficiaire, la dispense totale ou partielle des frais de procédure (al. 1 let. a), et de l'obligation de fournir une avance de frais ou des sûretés (al. 1 let. b). Elle comprend également, si la difficulté de l'affaire la rend nécessaire, la

désignation d'un défenseur, choisi parmi les personnes habilitées à représenter les parties (al. 2). L'octroi de l'assistance judiciaire peut être subordonné au paiement d'une contribution mensuelle aux prestations de la collectivité publique (al. 3). L'assistance judiciaire ne dispense pas du versement de l'indemnité de partie visée aux articles 137 et suivants (al. 4). Dans la mesure où l'assistance judiciaire est une avance faite par la collectivité publique sur les frais de justice, la collectivité publique peut exiger le remboursement de ses prestations dans les dix ans dès la clôture de la procédure en cas de retour à meilleure fortune ou s'il est démontré que l'état d'indigence n'existait pas (art. 145b CPJA).

11. Discussion relative à l'assistance judiciaire Les revenus du couple correspondent à un total de CHF 4'617.75, composés de leur rente AVS (CHF 1'598.- et CHF 1'391.-), du 2ème pilier de l'assurée (CHF 236.75) et de prestations complémentaires (CHF 696.- chacun, y compris le forfait caisse maladie de CHF 487.-). S'agissant ensuite des charges, le minimum vital élargi d'un couple marié est de CHF 2'125.- (CHF 1'700.00 + 25%). Compte tenu des montants consacrés au loyer (CHF 1'212.- par mois, charge comprise), aux primes d'assurance-maladie (chacun CHF 487.- par mois) et aux impôts (acomptes de CHF 2'309.85, CHF 1'847.- et CHF 241.80) – étant précisé que l'extrait de compte produit atteste de leur paiement –, l'on doit retenir que l'assurée ne dispose pas de ressources suffisantes pour supporter les frais de la procédure introduite sans s'exposer à la privation des choses nécessaires à son existence et à celle de sa famille. La condition de l'indigence apparaît donc être remplie. Par ailleurs, il y a lieu d'admettre que le recours, bien qu'au final infondé, ne paraissait pas d'emblée voué à l'échec. En conséquence, il convient de mettre la recourante au bénéfice de l'assistance judiciaire partielle (608 2020 140), limitée aux frais de procédure, dans le cadre de la procédure de recours (608 2020 139). Les frais de justice, à hauteur de CHF 800.-, ne sont dès lors pas perçus. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 14 de 14 la Cour arrête : I. Le recours (608 2020 139) est rejeté. II. La requête (608 2020 140) d'assistance judiciaire partielle est admise. III. Les frais de justice, fixés à CHF 800.-, sont mis à la charge de la recourante; ils ne sont pas prélevés en raison de l'assistance judiciaire octroyée. IV. Notification. 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. Si le bénéficiaire de l'assistance judiciaire revient à meilleure fortune ou s'il est démontré que son état d'indigence n'existait pas, la collectivité publique peut, dans les dix ans dès la clôture de la procédure, exiger de lui le remboursement de ses prestations (art. 145b al. 3 CPJA). Fribourg, le 27 janvier 2021/pte
La vice-présidente : Le Greffier-rapporteur :

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