

GE_GERICHTE ATAS/1105/2009 vom 3. September 2009

GE Cour de justice, 2009-09-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1105_2009

FR: GE_GERICHTE ATAS/1105/2009 du 3 septembre 2009

IT: GE_GERICHTE ATAS/1105/2009 del 3 settembre 2009

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la Loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la Loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI; RS 831.20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003 entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité. Elle est applicable en l'espèce, dès lors que les faits juridiquement déterminants se sont déroulés postérieurement à son entrée en vigueur (cf. ATF 130 V 446 consid. 1 et ATF 129 V 4 consid. 1.2). Les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans la loi, de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA; il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 345 consid. 3). Les modifications de la LAI du 6 octobre 2006 (5ème révision de la LAI), entrées en vigueur le 1er janvier 2008, sont régies par le même principe et ne sont donc pas applicables.

E. 3

Selon l'art. 60 al. 1 LPGA, le délai de recours est de trente jours. Etant donné que la recourante n'a reçu les décisions du 16 septembre 2008 que le 22 septembre, le recours formé le 17 octobre 2008 l'a été en temps utile (art. 39 al. 1 et 60 al. 2 LPGA). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable, en vertu des art. 56 et ss LPGA

E. 4

Le litige porte sur le droit de la recourante à au moins une demi-rente de l'assurance-invalidité et à des mesures de reclassement, plus spécialement sur l'appréciation de sa capacité résiduelle de travail ainsi que sur la détermination de son revenu avec et sans invalidité.

E. 5

Est réputée invalidité, l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI). Selon l'art. 6 LPGA, est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine

d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité. En vertu de l'art. 7 LPGA, est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensem-

A/3737/2008 - 8/14 - ble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles. Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (art. 16 LPGA et art. 28 al. 2 LAI). En vertu de l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70 % au moins, à un trois-quarts de rente s'il est invalide à 60 % au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50 % au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40 % au moins.

E. 6

Selon l'art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec les art. 7 et 16 LPGA, la réadaptation a la priorité sur la rente dont l'octroi n'entre en ligne de compte que si une réadaptation suffisante est impossible (ATFA I 552/06 du 13 juin 2007, consid. 3.1). Saisie d'une demande de rente ou appelée à se prononcer à l'occasion d'une révision de celle-ci, l'administration doit donc élucider d'office, avant toute chose, la question de la réintégration de l'assuré dans le circuit économique (ATF 108 V 212 et ATF 99 V 48). Les assurés invalides ou menacés d'une invalidité (art. 8 LPGA) imminente ont droit aux mesures de réadaptation qui sont nécessaires et de nature à rétablir leur capacité de gain, à l'améliorer, à la sauvegarder ou à en favoriser l'usage (art. 8 al. 1 LAI). Celles-ci comprennent en particulier des mesures d'ordre professionnel (orientation professionnelle, formation professionnelle initiale, reclassement professionnel, service de placement; art. 8 al. 3 let. b, 15 à 18 LAI). En vertu de l'art. 17 al. 1 LAI, 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 LAI). Le fait que l'assuré ne peut plus exercer sa profession antérieure ne suffit pas, à lui seul, pour fonder un droit à un reclassement. Car l'assuré n'a pas droit à des mesures de réadaptation s'il ne subit pas une perte de gain permanente ou de longue durée (20 % au moins) dans une activité raisonnablement exigible et pouvant être exercée sans autres mesures de réadaptation (ATF 124 V 110 consid. 2b; MEYER-BLASER, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung [IVG], Die

A/3737/2008 - 9/14 - Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Zurich 1997, p. 124 ss). La réadaptation par soi-même est un aspect de l'obligation de diminuer le dommage (ATF 113 V 28 consid. 4a et les références) et prime aussi bien le droit à une rente qu'à celui des mesures de réadaptation.

E. 7

Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPGA), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. En cas de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. A cet égard, il importe que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 125 V 351 consid. 3). Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances (ci-après : TFA) a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux. Ainsi, le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins des assureurs aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions soient sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permette de mettre en cause leur bien-fondé. (ATF 125 V 353 ss consid. 3b/ee; ATFA non publié du 13 mars 2000, I 592/99, consid. b/ee). Une expertise médicale établie sur la base d'un dossier peut avoir valeur probante pour autant que celui-ci contienne suffisamment d'appréciations médicales qui, elles, se fondent sur un examen personnel de l'assuré (cf. RAMA 2001 n° U 438 p. 346 consid. 3d).

E. 8

La recourante prétend à des mesures de reclassement afin d'évaluer concrètement sa capacité de travail et son rendement ainsi que de déterminer l'activité adaptée qu'elle pourrait exercer. En outre, elle allègue avoir droit à au moins une demi-rente d'invalidité au motif que sa capacité résiduelle de travail est au maximum de 50%, que son revenu sans invalidité a été sous-évalué et que son revenu d'invalidité ne tient pas compte de l'abattement maximum. Pour sa part, l'intimé considère que la recourante a une capacité résiduelle de travail entière dans une activité adaptée en se fondant sur l'avis médical SMR du 3 juillet ainsi que du 9 septembre 2008 et que le revenu hypothétique en 2006 est déterminant.

A/3737/2008 - 10/14 -

E. 9

Les deux avis médicaux du Dr C_____ se basent sur le rapport du 28 mai 2008 du Dr B_____. Dans ledit rapport, ce dernier mentionne un état stationnaire malgré l'acromioplastie du mois d'avril 2008 avec persistance d'une limitation fonctionnelle surtout dans les mouvements au-delà du plan de l'omoplate due à la persistance des douleurs malgré une certaine amélioration. Il relève qu'il y a une bonne concordance entre les plaintes de la patiente et son examen clinique sauf des paresthésies décrites à l'anamnèse depuis quelques semaines alors que ledit examen ne montre pas de troubles de la sensibilité des deux membres supérieurs. S'agissant de la capacité de travail, il l'évalue à 50% depuis le 21 janvier 2008 dans le poste occupé en tant que femme de ménage en raison de la

persistance des douleurs et précise que, dans une autre activité adaptée, elle pourrait être augmentée. Il estime nécessaire de réévaluer la capacité de travail et d'envisager éventuellement un re- cyclage professionnel afin d'essayer d'obtenir une capacité de travail de 100% dans un autre domaine. Sur la base de ce rapport, dans son avis médical du 3 juillet 2008, le Dr C _____ conclut à des limitations fonctionnelles consistant en une épargne du membre droit, un empêchement du travail au-dessus de l'épaule ainsi qu'un port de charges limité à 10 kilos occasionnellement le long du corps et 5 kilos de manière occasionnelle. Il retient une capacité de travail de 50% dans l'activité habituelle et de 100% dans une activité adaptée tenant compte des limitations fonctionnelles quelques mois après l'intervention chirurgicale, à savoir dès le 1er octobre 2007. Il motive sa conclusion par l'appréciation du Dr B _____ indiquant que, dans un autre domaine, la capacité de travail pourrait être entière. Puis, dans son avis médical du 9 septembre 2008, il précise que la douleur brachiale droite ne peut pas permettre de retenir une limitation fonctionnelle au motif qu'elle est décrite dans les rapports médicaux comme une douleur locale à la palpation sans plus d'information et que la recourante présente cette douleur de longue date sans qu'elle n'ait arrêté ou limité son travail pour cette seule raison. S'agissant des paresthésies dans toute la main droite, il estime qu'elles ne peuvent pas évoquer une limitation fonctionnelle dès lors que le status clinique mentionne l'absence de troubles de la sensibilité des deux membres supérieurs ainsi que des réflexes ostéoarticulaires symétriques et ne décrit pas une perte de force. Contrairement à ce qu'allègue la recourante, il ressort de la jurisprudence susmentionnée qu'un rapport médical rédigé sans examen du patient a également une valeur probante pour autant qu'il repose sur suffisamment d'appréciations médicales établies à la suite d'un examen personnel. Toutefois, les rapports du Dr C _____ sont incomplets et contiennent des appréciations théoriques de la capacité résiduelle de travail de la recourante qui ne tiennent pas compte des circonstances concrètes et qui vont au-delà des conclusions du Dr B _____ de sorte qu'ils n'ont effectivement pas de valeur probante. En effet, le Dr C _____ conclut à une capacité résiduelle de travail entière dans une activité adaptée dès le 1er octobre 2007 alors que le Dr B _____ n'admet une reprise du travail à 50%

A/3737/2008 - 11/14 - qu'à partir du 21 janvier 2008. Ce faisant, ce dernier retient implicitement une incapacité de travail entière jusqu'au 20 janvier 2008 de sorte qu'il est douteux qu'on puisse raisonnablement exiger de la recourante la mise en œuvre de sa capacité résiduelle de travail dans une activité adaptée avant le 21 janvier 2008. L'appréciation du Dr C _____ repose pour seules explications sur des considérations théoriques et toutes générales qui ne convainquent pas alors que le chirurgien-orthopédiste des HUG a évalué l'incapacité de travail à la suite d'un examen de la recourante ce que le Dr C _____ n'a pas fait et ne pouvait d'ailleurs pas faire puisqu'il n'est pas médecin examinateur de l'OCAI. Quant à la quotité de la capacité résiduelle de travail, le Dr C _____ l'apprécie à 100% sur la base du rapport du Dr B _____ alors que ce dernier ne se prononce pas précisément. En effet, il considère qu'il serait nécessaire de réévaluer la capacité de travail qui pourrait être augmentée dans une activité adaptée et qu'un recyclage pourrait être envisagé afin d'essayer d'obtenir une capacité de travail de 100%. Les réponses du Dr B _____ au sujet de la capacité résiduelle de travail de la recourante font preuve d'une réserve importante sur cette question permettant de comprendre qu'en théorie la recourante a une capacité résiduelle de travail proche de 100% dans une activité adaptée, mais qu'il convient de procéder à un nouvel examen pour affiner cette conclusion en tenant compte des circonstances concrètes. Par conséquent, faute

d'avoir examiné la recourante, le Dr C _____ ne pouvait pas conclure que sa capacité résiduelle de travail dans une activité adaptée est au degré de la vraie- semblance prépondérante de 100%, sans diminution de rendement. A cela s'ajoute que le Dr C _____ décrit les limitations fonctionnelles de la recourante sans l'avoir examinée et sans que le Dr B _____ se soit prononcé sur cette question de sorte qu'à nouveau les conclusions du médecin du SMR ne sont que théoriques. Enfin, s'agissant des paresthésies dont se plaint la recourante, il les écarte au motif que le Dr B _____ n'a pas constaté de troubles de la sensibilité des deux mem- bres supérieurs. Toutefois, cette motivation n'est pas déterminante car un tel trouble peut très bien se développer à bas bruit dans un premier temps et ne pas pouvoir être constaté objectivement d'emblée ce qui semble être le cas chez la recourante puisque le Dr B _____ précise que les plaintes de la recourante à ce sujet sont récentes et qu'il a même adressé cette dernière à un de ses confrères pour investiga- tion. Bien que cet élément pourrait avoir une influence sur l'appréciation de l'état de santé de la recourante et des effets de celui-ci sur sa capacité résiduelle de tra- vail, voire de son rendement (ATF non publié 9C_441/2007 du 6 mai 2008, consid. 4.3), l'intimé n'a procédé, à tort, à aucun acte d'instruction sur cette question. Etant donné que le Dr B _____ ne se prononce pas précisément sur la quotité de la capacité résiduelle de travail de la recourante dans une activité adaptée et sur la date à partir de laquelle on peut raisonnablement exiger sa mise en pratique ainsi que sur son rendement, il convient également de procéder à une instruction complémentaire sur ces questions.

A/3737/2008 - 12/14 - En revanche, une telle instruction complémentaire ne se justifie pas s'agissant d'une expertise COPAI au vu de la prédominance de l'appréciation médicale sur la capacité résiduelle de travail. En effet, le rôle d'un centre d'observation profession- nelle n'est pas de se prononcer sur l'état de santé de la personne concernée et sur les répercussions d'une éventuelle atteinte à la santé sur l'aptitude au travail (ATF non publié 9C_631/2007 du 4 juillet 2008, consid. 4.1). De plus, en cas d'ap- préciation divergente entre les organes d'observation professionnelle et les données médicales, l'avis dûment motivé d'un médecin prime pour déterminer la capacité de travail raisonnablement exigible de l'assuré (ATFA non publié I 531/04 du 11 juil- let 2005, consid. 4.2). Les données médicales permettent généralement une appré- ciation objective du cas. Elles l'emportent sur les constatations qui peuvent être fai- tes à l'occasion d'un stage d'observation professionnelle et qui sont susceptibles d'être influencées par des éléments subjectifs liés au comportement de l'assuré pen- dant le stage. Il appartient, en effet, aux médecins de se prononcer sur la capacité de travail d'un assuré, ses limitations fonctionnelles et le type d'activités encore exige- bles (ATF 125 V 256 consid. 4 et les références) dans la mesure où leur connais- sance spécifique de la médecine leur permet de dépasser le stade de la simple ob- servation in situ qui comprend trop de facteurs incontrôlables (ATFA non publié I 762/02 du 6 mai 2003, consid. 2.2) pour emporter à elle seule la conviction dans une situation médicale controversée (ATF non publié 9C_34/2008 du 7 octobre 2008, consid. 3).

E. 10

Selon la jurisprudence, le juge cantonal qui estime que les faits ne sont pas suffi- samment élucidés a, en principe, le choix entre deux solutions, soit renvoyer la cause à l'administration pour complément d'instruction, soit procéder lui-même à une telle instruction complémentaire. Un renvoi à l'assureur, lorsqu'il a pour but d'établir l'état de fait, ne viole ni le principe de simplicité et de rapidité de la procé- dure, ni le principe

inquisitoire (cf. ATF 122 V 163 consid. 1d, RAMA 1993 n° U 170 p. 136, 1989 n° K 809 p. 206). Le renvoi à l'administration apparaît en général justifié si celle-ci a constaté les faits de façon sommaire, dans l'idée que le tribunal les éclaircirait comme il convient en cas de recours (voir RAMA 1986 n° K 665 p. 87). En n'ordonnant pas un examen de la recourante alors que le chirurgien-orthopédiste des HUG s'est prononcé sur la question de la capacité résiduelle de travail avec une grande réserve, l'intimé a non seulement constaté les faits de façon sommaire, mais a failli à son devoir d'instruction d'office (art. 43 al. 1 LPGA) l'obligeant à prendre d'office les mesures d'instruction nécessaires et à recueillir les renseignements dont il a besoin pour déterminer les limitations fonctionnelles de la recourante tenant compte de tous les troubles objectifs, la quotité de la capacité résiduelle de travail dans une activité adaptée et le début de celle-là. En conséquence, le dossier est renvoyé à l'intimé pour qu'il complète l'instruction du dossier quant aux paresthésies dans les membres supérieurs, puis mette en œuvre

A/3737/2008 - 13/14 - une expertise orthopédique externe répondant en tout cas aux points mentionnés ci-dessus, avant de rendre une nouvelle décision.

E. 11

Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis et les décisions du

E. 16

septembre 2008 seront annulées. La recourante, représentée par l'avocat d'une assurance de protection juridique, obtient partiellement gain de cause de sorte qu'une indemnité de 2'000 fr. lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA et ATF 126 V 11 consid. 2). Au vu du sort du recours, il y a lieu de condamner l'intimé au paiement d'un émolument de 500 fr.

A/3737/2008 - 14/14 -

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