

GE_GERICHTE ATAS/1127/2011 vom 28. November 2011

GE Cour de justice, 2011-11-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1127_2011

FR: GE_GERICHTE ATAS/1127/2011 du 28 novembre 2011

IT: GE_GERICHTE ATAS/1127/2011 del 28 novembre 2011

Regeste

Résumé: En matière d'assurance-invalidité, le revenu avec invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, il y a lieu de se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires (ESS) de l'office fédéral de la statistique. Face à un assuré qui - comme en l'espèce- présente des limitations fonctionnelles contraignantes et importantes et que l'activité exigible consiste en une activité simple et légère en atelier, il se justifie de se fonder sur le salaire statistique issu uniquement de l'industrie manufacturière au lieu de celui issu des secteurs confondus de la production et des services.

Erwägungen

E. 1

a) Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 (aLOJ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaissait, 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) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI; RS 831.20). Dès le 1er janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend la procédure pendante devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 9 octobre 2009). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. b) 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 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). En l'espèce, l'objet du litige porte sur une demande de prestations du 21 mai 2003, singulièrement une incapacité de travail totale alléguée depuis le 13 septembre 2002. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du

E. 6

a) Le revenu d'invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, il y a lieu de se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires (ESS) de l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, 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.

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 (cf. ATF 126 V 78 consid. 5). b) Le revenu 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 (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires intervenue jusqu'au moment du prononcé de la décision. On ne saurait s'écarter d'un tel revenu pour le seul motif que l'assuré disposait, avant la survenance de son invalidité, de meilleures possibilités de gain que celles qu'il mettait en valeur et qui lui permettaient d'obtenir un revenu modeste (ATF 125 V 157 consid. 5c/bb et les arrêts cités); il convient toutefois de renoncer à s'y référer lorsqu'il ressort de l'ensemble des circonstances du cas que l'assuré, sans invalidité, ne se serait pas contenté d'une telle rémunération de manière durable (cf. AJP 2002 1487; RCC 1992 p. 96 consid. 4a).

E. 7

Les organes d'observation professionnelle ont pour fonction de compléter les données médicales en examinant concrètement dans quelle mesure l'assuré est à même de mettre en valeur une capacité de travail et de gain sur le marché du

A/603/2009 - 15/22 - travail. Dans le cas où ces appréciations divergent sensiblement, il incombe à l'administration, respectivement au juge - conformément au principe de la libre appréciation des preuves (ATF 125 V 351 consid. 3a p. 352) - de confronter les deux appréciations et, au besoin, de requérir un complément d'instruction (cf. Plädoyer 2004/3 p. 64 consid. 4.3 et les références, I 35/03).

E. 8

a) En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales 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, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. 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 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 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 322 consid. 5a). 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 LPG), 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. Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux (ATF 125 V 352 ss consid. 3). b) Lorsque, au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit 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 125 V 353 consid. 3b/bb).

A/603/2009 - 16/22 - c) 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. Le simple fait que le médecin consulté est lié à l'assureur par un rapport de travail ne permet pas encore de douter de l'objectivité de son appréciation ni de soupçonner une prévention à l'égard de l'assuré. Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières que les doutes au sujet de l'impartialité d'une appréciation peuvent être considérés comme objectivement fondés. Etant donné l'importance conférée aux rapports médicaux dans le droit des assurances sociales, il y a lieu toutefois de poser des exigences sévères quant à l'impartialité de l'expert (ATF 125 V 353 consid. 3b/ee, ATFA non publié du 13 mars 2000, I 592/99, consid. b/ee). d) Le juge ne s'écarte en principe pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale judiciaire, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné. Selon la jurisprudence, peut constituer une raison de s'écarter d'une expertise judiciaire le fait que celle-ci contient des contradictions, ou qu'une surexpertise ordonnée par le tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale (ATF 125 V 352 consid. 3b/aa et les références). e) En ce qui concerne les rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb et cc). f) Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves; KIESER, *Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung*, p. 212, n° 450; KÖLZ/HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd., p. 39, n° 111 et p. 117, n° 320; GYGI, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2e éd., p. 274; cf. aussi ATF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c et la référence). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV

A/603/2009 - 17/22 - n° 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d et l'arrêt cité).

E. 9

En l'espèce, l'assurée a été soumise à une expertise interdisciplinaire du CEM du 20 juin 2008. Les diagnostics posés et les limitations fonctionnelles décrites sont admises par la recourante, laquelle conteste cependant la reconnaissance d'une capacité de travail de 100 % dans une activité adaptée, avec une diminution de rendement de 30 %. Au titre de diagnostic, le CEM a posé celui de rupture du tendon du muscle sus-épineux de l'épaule droite (M75.1), lequel avait une répercussion sur la capacité de travail; le diagnostic de discrets troubles statiques et dégénératifs du rachis cervical et lombaire (M47.8) a été jugé sans répercussion sur la capacité de travail. Selon le rapport du CEM du 20 juin 2008, la recourante présente des lésions de l'épaule droite ne permettant pas d'exercer une activité manuelle sollicitant le membre supérieur droit, autrement que dans le cadre d'une fonction de stabilisation ne nécessitant pas de force; les gestes répétitifs ou le port de charges même légères n'étant plus possible avec le bras droit. Selon ce rapport, une activité ne demandant pas de geste bimanuels et pouvant se faire avec une main adominante (précision réduite) est exigible à 100 %, avec une diminution de rendement de 30 %. Quant au rapport du SMR du 14 juillet 2005 il a retenu des lombalgies chroniques sur troubles dégénératifs et statiques mineurs du rachis lombaire (M54.5) entraînant des limitations fonctionnelles, soit une position statique debout limitée à une 1h00, et assise à 1h30 avec la nécessité de varier les positions au minimum 1 fois par heure et l'impossibilité d'une position en antéflexion du tronc ou en porte-à-faux. Dans la mesure où le rapport du CEM ne conteste pas les limitations fonctionnelles retenues par le SMR trois ans auparavant et qu'il n'apparaît pas que l'état de santé de la recourante se soit amélioré du point de vue lombaire, il y a lieu de retenir les limitations fonctionnelles décrites tant par le CEM que par le SMR. S'agissant des activités concrètes que la recourante serait à même d'exercer, l'intimé a considéré le 6 décembre 2010 qu'il convenait de soumettre cette dernière à un stage d'observation, puis, à l'issue du stage, soit le 4 juillet 2011, il a observé que des activités simples et légères en atelier étaient possibles, selon les conclusions du rapport des EPI. Selon ce dernier, la recourante a suivi un stage depuis le 21 février 2011, prévu sur trois mois mais qui a été interrompu le 5 avril 2011, avec une présence effective de dix jours (incapacité de travail totale attestée par le Dr L_____ depuis le 7 mars 2011). Les maîtres de réadaptation ont estimé que la recourante présentait un important déconditionnement, peu de ressources morales, physiques et intellectuelles, un manque important de motivation pour une réadaptation professionnelle, une autolimitation et qu'elle était centrée sur ses atteintes et n'était pas dans une dynamique de reprise d'activité professionnelle. Ils

A/603/2009 - 18/22 - ne pouvaient déterminer les réelles compétences de l'assurée, au vu de la brièveté du stage mais des activités en atelier simples et légères étaient adaptées aux atteintes. Selon le rapport des EPI, la recourante s'est plainte durant le stage de douleurs à l'épaule droite, aux genoux, à la cheville, à la tête mais surtout de vertiges incommodes. Dans ses observations du 7 mars 2011, la recourante a d'ailleurs précisé que le travail proposé lui avait occasionné des douleurs aux cervicales ainsi que des troubles de l'équilibre et des vertiges avec trouble de la vue, ce qui avait justifié sa demande de pouvoir rentrer à son domicile. Quant au Dr L_____, il a mentionné le 8 mars 2011 des douleurs de l'épaule droite, du bras droit et du dos. A cet égard, il est à constater que les vertiges avec

trouble de l'équilibre et de la vue ne font pas partie des limitations fonctionnelles retenues par les médecins du SMR et du CEM de sorte qu'on ne saurait admettre une incapacité à exercer une activité en atelier pour ce motif. Par ailleurs, les plaintes liées aux limitations fonctionnelles (épaule droite et dos) ne permettent pas, à elles seules, de considérer qu'un travail en atelier, léger, tel que proposé par les EPI n'est pas exigible. En effet, le rapport de ceux-ci mentionne également des éléments qui ne relèvent pas directement des limitations fonctionnelles admises, soit un manque de ressources morales, physiques et intellectuelles, un centrage sur les atteintes et douleurs avec une autolimitation et un manque important de motivation pour une réadaptation professionnelle. En conséquence, il convient d'admettre qu'une activité simple et légère en atelier est exigible de la recourante à 100 %, avec une diminution de rendement de 30 %, conformément aux conclusions de l'expertise du CEM,

E. 10

a) Il convient de calculer le degré d'invalidité de la recourante. S'agissant du revenu sans invalidité, l'intimé l'a fixé, pour 2003 à 50'058 fr, soit 5'850 fr. auprès de B. Z _____, 8'088 fr. auprès de Y _____ et 36'120 fr. auprès des HUG. L'instruction menée par la Cour de céans auprès des anciens employeurs de la recourante a permis d'établir les salaires annuels pour 2003 suivants : - conciergerie (B. Z _____) 5'850 fr. - conciergerie (BORY & CIE) 5'832 fr. - nettoyage (HUG) 36'494 fr. - nettoyage (Y _____) 8'786 fr. soit un salaire annuel brut 2003 de 56'962 fr., au lieu de 50'058 fr.

A/603/2009 - 19/22 - S'agissant de la conciergerie de l'immeuble 33 avenue Pictet-de-Rochemont il est avéré que la recourante assumait encore en 2002, année de son incapacité de travail, cette activité de sorte qu'il se justifie de prendre en compte ce revenu, indexé en 2003.

b) S'agissant du revenu avec invalidité, l'intimé s'est fondé, à juste titre sur l'ESS 2002. Cependant, vu l'importante limitation des activités exigibles de la part de la recourante, soit uniquement des activités en atelier simples et légères, il convient non pas de se fonder sur le salaire moyen pour les femmes, toutes les activités confondues, soit 3'820 fr. par mois, mais sur celui un peu moins élevé qui prévaut dans le secteur des industries manufacturières, soit 3'809 fr. par mois ou 45'708 fr. par an (ESS 2002, tableau TA1, secteur 15-37 industries manufacturières, niveau 4, femmes). En effet, le Tribunal fédéral a jugé que les secteurs de la production et des services (soit toutes activités confondues dans le secteur privé - niveau de qualification 4) comprennent un large éventail d'activités simples et répétitives dont un nombre significatif sont légères et permettent notamment l'alternance des positions (ATF du 11 septembre 2003 I 794/01). Le salaire statistique en résultant s'applique en principe à tous les assurés qui ne peuvent plus accomplir leur ancienne activité parce qu'elle est physiquement trop astreignante pour leur état de santé, mais qui conservent néanmoins une capacité de travail importante dans des travaux légers. Ce salaire est représentatif dès lors qu'il recouvre un large éventail d'activités variées et non qualifiées n'impliquant pas de formation particulière et compatibles avec des limitations fonctionnelles peu contraignantes (ATF du 07 octobre.2009 9C 1047/2008). Or, en l'espèce, la recourante présente des limitations fonctionnelles contraignantes et importantes dès lors qu'elle peut à peine utiliser son bras droit et que les lombalgies chroniques limitent le maintien d'une même position et empêchent celle en anté-flexion du tronc ou en porte-à-faux. Par ailleurs, l'intimé n'a pas été à même de mentionner une activité exigible autre qu'une activité légère en atelier, alors même qu'il lui a été demandé de fournir une liste d'activités concrètes adaptées aux

limitations de la recourante à deux reprises, soit à l'issue de l'audience du 22 novembre 2010 (cf. procès-verbal du 22 novembre 2010) et à l'issue du stage EPI (cf. courrier de la Cour de céans du 21 juin 2011). Dans ces circonstances, il se justifie de se fonder sur le salaire statistique issu uniquement de l'industrie manufacturière au lieu de celui issu des secteurs confondus de la production et des services. Compte tenu d'une durée hebdomadaire de travail de 41,2 heures en 2003 dans le secteur des industries manufacturières, (tableau B9.2, la Vie économique II-2009 p. 94), le revenu annuel doit être porté de 45'708 fr. à 47'079 fr. 24. Indexé en 2003, il est de 47'858 fr. En appliquant la diminution de rendement de 30 %, il est de 33'500 fr. 60.

A/603/2009 - 20/22 - Il convient encore de retenir un abattement (cf. supra consid. 6a). S'agissant de ce dernier, l'intimé l'a fixé à 15 % en tenant compte des limitations fonctionnelles et de l'activité légère seule possible. Toutefois, cet abattement ne tient pas compte, d'une part, du fait que l'intimé a admis que seule une activité à 70 % était possible (ou de 100 % mais avec une diminution de rendement de 30 %) et non plus à 100 % comme pris en compte lors de la décision litigieuse et, d'autre part, de toutes les limitations fonctionnelles de la recourante, soit celles relatives à l'épaule telles que décrites dans le rapport d'expertise du CEM mais aussi celles exposées par le SMR dans son rapport du 14 juillet 2005 relatives au rachis lombaire, soit des limitations fonctionnelles importantes ne permettant pas à la recourante d'utiliser son bras droit et l'obligeant à changer régulièrement de position, sans attitude en porte à faux. Compte tenu de ces deux éléments supplémentaires ainsi que de l'ensemble des critères, en particulier également du fait qu'elle a exercé une activité de nettoyeuse pour les HUG depuis 1983 jusqu'en 2002, activité qu'elle ne peut plus exercer du tout, il se justifie d'appliquer sur le salaire statistique avec invalidité une déduction maximale de 25 %. Finalement, le revenu avec invalidité se monte à 25'126 fr. c) Le degré d'invalidité est calculé comme suit : $(56'962 \text{ fr.} - 25'126 \text{ fr.}) = 31'836$ = 56 % 56'962 fr. Ce taux d'invalidité donne droit à une demi-rente d'invalidité. A noter encore que même si l'on applique au revenu avec invalidité de 33'500 fr. 60 (ESS 2002, TA1, 15-37, niveau 4 femme, taux d'invalidité de 70 % adapté à une durée hebdomadaire de travail de 41,2 heures et indexé à 2003) une déduction de

E. 15

%, comme l'a estimé l'intimé, le revenu d'invalidité est alors de 28'475 fr. 50 et le degré d'invalidité est encore de 50 % (soit 56'962 fr. - 28'475 fr.50). 56'962 fr. d) Le CEM a reconnu une incapacité totale de travail dans l'ancienne activité de nettoyeuse et une capacité de travail dans une activité adaptée, avec diminution de rendement de 30 % depuis l'accident du 7 décembre 2000. En réalité, la recourante a continué de travailler postérieurement à son accident, jusqu'au 13 septembre 2002, date à laquelle elle a présenté une incapacité de travail totale, de sorte qu'elle a droit, depuis le 1er septembre 2003 à une demi-rente d'invalidité, sa demande de rente ayant par ailleurs été déposée le 21 mai 2003, soit dans le délai légal d'un an. 11. a) Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis, la décision du 23 janvier 2009 annulée et il sera dit que la recourante a droit à une demi-rente d'invalidité depuis le 1er septembre 2003.

A/603/2009 - 21/22 - b) La loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la loi fédérale sur l'assurance- invalidité est 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 présent cas est soumis au nouveau droit (ch. II let. c des dispositions transitoires relatives à la modification du 16 décembre 2005). Un émolument de 200 fr. sera ainsi mis à la charge de l'intimé (art. 69 al. 1bis LAI) et une indemnité de 3'000 fr. allouée à la recourante, à charge de l'intimé.

A/603/2009 - 22/22 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES
SOCIALES : Statuant A la forme :

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