

GE_GERICHTE ATAS/1246/2008 vom 11. November 2008

GE Cour de justice, 2008-11-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1246_2008

FR: GE_GERICHTE ATAS/1246/2008 du 11 novembre 2008

IT: GE_GERICHTE ATAS/1246/2008 del 11 novembre 2008

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI).

A/2028/2008 - 11/19 - Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. 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). Les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). La LPGA s'applique donc au cas d'espèce.

E. 3

Le recours a été déposé dans les délai et forme légaux, de sorte qu'il est recevable (art. 56 à 61 LPGA).

E. 4

Dans la procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés, en principe, que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement d'une manière qui la lie, sous la forme d'une décision. Dans cette mesure, la décision détermine l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par voie de recours. (ATF 131 V 164 consid. 2.1; 125 V 414 consid. 1a, 119 Ib 36 consid. 1b et les références citées). L'objet du litige dans la procédure administrative subséquente est le rapport juridique qui - dans le cadre de l'objet de la contestation déterminé par la décision - constitue, d'après les conclusions du recours, l'objet de la décision effectivement attaqué. D'après cette définition, l'objet de la contestation et l'objet du litige sont identiques lorsque la décision administrative est attaquée dans son ensemble. En revanche, lorsque le recours ne porte que sur une partie des rapports juridiques déterminés par la décision, les rapports juridiques non contestés sont certes compris dans l'objet de la contestation, mais non pas dans l'objet du litige (ATF 125 V 414 consid. 1b et 2 et les références citées). La recourante

ne contestant qu'une partie de la décision du 8 mai 2008 de l'OCAI, la question litigieuse est uniquement de savoir si c'est à bon droit que l'OCAI lui a, par décision du 8 mai 2008, octroyé une demi-rente d'invalidité et non une rente entière à partir du 1er juillet 2006.

E. 5

Aux termes des art. 8 al. 1 LPGA et 4 LAI, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. L'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération.

A/2028/2008 - 12/19 - 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 être raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte de sa santé physique ou mentale. 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 (art. 6 LPGA). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). D'après l'art. 28 al. 1 LAI dans sa teneur à partir du 1er janvier 2004, 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% et à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins. Selon l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente au sens de l'art. 28 LAI prend naissance au plus tôt à la date à partir de laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40 % au moins (let. a) ou à partir de laquelle il a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40 % au moins pendant une année sans interruption notable (let. b).

E. 6

Selon le principe de la libre appréciation des preuves, le juge apprécie librement les preuves médicales qu'il a recueillies, sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse des preuves. Le juge doit examiner objectivement tous les documents à disposition, quelle que soit la provenance, puis décider s'ils permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. S'il existe des avis contradictoires, il ne peut trancher l'affaire sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion plutôt qu'une autre. En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant c'est que les points litigieux 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 de l'expert soient dûment motivées. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 125 V 351 consid. 3a, 122 V 157 consid. 1c et les références; ATF non publié du 23 juin 2008, 9C_773/2007, consid. 2.1). 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

A/2028/2008 - 13/19 - 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 351 consid. 3b/bb). 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 351 consid. 3b/ee, ATFA non publié du 13 mars 2000, I 592/99, consid. b/ee).

E. 7

En l'espèce, le Dr I _____ diagnostique dans son rapport d'expertise du 31 juillet 2007 un status après capsulite rétractile de l'épaule gauche, une neuroalgodystrophie du pied gauche, des omalgies bilatérales, une arthrose nodulaire des doigts, une arthropathie sterno-claviculaire droite, un status après entorse du pied gauche le 26 juin 2000 et un status après opérations multiples du pied gauche. L'expert relève également une cervicarthrose C6/C7, en excluant un trouble dégénératif manifeste des épaules. L'arthrose nodulaire des doigts retenue par l'expert, n'entraînerait pas, selon lui, de limitations fonctionnelles. Il soutient qu'il y aurait une amélioration des symptômes douloureux du pied gauche de la recourante suite à l'introduction du Lyrica à fin 2006. Quant aux douleurs des épaules, elles sont mal systématisées et le testing des coiffes des rotateurs est normal, sans signe de rupture franche. La capacité de travail retenue est de 80% dans une activité de bureau réalisée essentiellement assise excluant les ports de charges au-delà de 10 kg, les mouvements de force et répétitifs impliquant les membres supérieurs au-delà de l'horizontale. Toutefois, il réserve son pronostic quant à cette capacité de travail en raison de données subjectives ayant trait aux douleurs ressenties par la recourante et quant au fait que la recourante était déjà âgée de 62 ans et n'avait plus travaillé depuis 2002. Il sera relevé que ce rapport d'expertise, établi de manière neutre et libre de toute appréciation dépréciante, comporte une anamnèse complète, attendu qu'il est constitué d'une anamnèse familiale, personnelle, médicale et socioprofessionnelle. Les plaintes de la recourante ont été prises en considération. En effet, il a

A/2028/2008 - 14/19 - notamment été indiqué dans le rapport qu'elle éprouvait des douleurs constantes dans son pied gauche, que son pied devenait bleuté après quelques minutes en position déclive, que la marche était perturbée et qu'il existait une gêne constante au niveau des épaules. La situation médicale est clairement exposée, les diagnostics sont précis et les conclusions claires. Il ne contient pas non plus de contradictions. Certes, il ne détermine pas la date à laquelle la recourante aurait recouvré une partie de sa capacité de travail.

Toutefois, on comprend qu'au jour de l'expertise en tous cas, la capacité de travail est de 80%. Le SMR a d'ailleurs retenu des périodes de totale incapacité de travail en raison des opérations, et une capacité de 80% dès le 1er juillet 2006 vu l'état de santé stationnaire qu'aurait constaté le Dr C _____ dans sa consultation du 28 mars 2006. Le Tribunal de céans remarque que c'est le Dr A _____ qui constate dans son rapport du 10 avril 2006 l'état de santé stationnaire de la recourante qu'il a vue pour la dernière fois le 28 mars 2006. Deux médecins traitants se sont également prononcés sur l'état de santé de la recourante

ainsi que sur ses conséquences sur sa capacité de travail. Le Dr C _____ a confirmé les diagnostics posés par l'expert du SMR. Cependant, il a souligné que l'expert SMR avait bien retenu que le pied gauche devenait froid et douloureux après quelques minutes en position décline, de sorte qu'il ne s'agissait pas seulement de plaintes de la recourante, mais d'un fait objectivement constatable par la couleur bleue violacée de son pied, qui est caractéristique des séquelles de la neuro-algodystrophie de Sudeck du pied gauche de la recourante. Il estime que cette affection associée aux douleurs d'épaule de la recourante ne permettait pas une capacité de travail de plus de 50%, attendu que, selon lui, la mise au repos et la surélévation du pied s'avéraient nécessaires après quelques heures. Quant au Dr A _____, il explique que les douleurs du pied gauche ne se seraient améliorées que de manière transitoire et non de manière définitive, de sorte qu'il existerait toujours une algodystrophie active et symptomatique aggravée lors de la marche ou de la charge prolongée ainsi qu'en position décline, de sorte qu'il est difficile d'envisager une capacité de travail de 80% dans une activité adaptée de bureau. Quant aux douleurs de l'épaule, il note l'existence des manœuvres acromio-claviculaires, de Jobe et d'Hawking clairement positives, ce qui indique une nette souffrance de cette articulation. Cela contraste avec les déclarations de l'expert SMR. Enfin, une cervicarthrose C6/C7 sévère est retenue tant par le Dr A _____ que par l'expert du SMR, toutefois, ce dernier estime qu'elle n'a pas d'influence sur la capacité de travail, alors que le Dr A _____ est d'un avis contraire. Il y a lieu de relever qu'il s'agit d'avis de médecins traitants, qui sont, d'après la jurisprudence, enclins en cas de doutes à prendre parti pour leur patient en raison de du rapport de confiance qui les unit à ce dernier et que leurs constatations ont ainsi

A/2028/2008 - 15/19 - moins de poids que celles d'un spécialiste. (ATF 125 V 353 consid. 3b/cc et les références, RJJ 1995, p. 44 ; RCC 1988 p. 504 consid. 2). Le Tribunal constate que tous les médecins concordent à peu de choses près quant aux diagnostics et atteintes à la santé de la recourante, mais divergent quant à leurs conséquences sur la capacité de travail de la recourante. Sur cette question, vu le rapport complet rendu par l'expert rhumatologue, sa pleine valeur probante ne peut qu'être constatée, valeur probante qui n'est pas remise en cause par les avis des médecins traitants. Par conséquent, la recourante est réputée capable de travailler à 80% dans une activité adaptée dès le mois de juillet 2006. Il convient dès lors de calculer le degré d'invalidité.

E. 8

Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être évalué sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, 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. 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 130 V 348 consid. 3.4, 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b; jusqu'au 31 décembre 2002: art. 28 al. 2 LAI; du 1er janvier au 31 décembre 2003: art. 1 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGa; depuis le 1er janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGa). Le revenu d'invalide 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 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). 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

A/2028/2008 - 16/19 - convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé. En l'espèce, l'OCAI a fixé le revenu sans invalidité de 2006 à 86'971 fr.. Il a pris en considération une attestation de l'employeur du 2 novembre 2007 constatant que le salaire de la recourante serait en 2004 de 82'620 fr et la prime de 2'300 fr. si celle-ci avait toujours fait partie du personnel. L'OCAI a alors augmenté ce revenu en fonction de l'évolution des salaires en 2006. Cette augmentation fondée sur l'évolution des salaires ne permet, toutefois, d'arriver qu'à un salaire 2006 de 86'970 fr.. A cet égard, la recourante soutient qu'il n'y a pas lieu de se fonder sur cette attestation, mais sur celle du 17 juillet 2006 qui prévoyait un salaire pour 2006 de 84'000 fr. (revenu de 2001) majoré d'environ 12%. Ce point de vue doit être rejeté. En effet, l'attestation fournie par l'employeur en date du 2 novembre 2007 est beaucoup plus précise que celle de juillet 2006 et elle prévoit tant le salaire brut annuel que la gratification comme dans son rapport du 20 novembre 2003 à l'OCAI dans lequel est attesté le revenu de la recourante pour l'année 2004. Il y a lieu de relever que conformément à la Jurisprudence, c'est bien le salaire qui aurait effectivement été perçu qui doit être pris en considération pour calculer le revenu sans invalidité de la recourante. En effet, la recourante ayant travaillé plus de dix ans pour le même employeur, tout laisse penser qu'elle aurait continué à travailler pour celui-ci, si elle n'avait pas eu de problèmes de santé. Le salaire sans invalidité de la recourante doit ainsi être fixé à 86'970 fr. pour l'année 2006. Quant au salaire avec invalidité, l'OCAI l'a fixé se basant sur l'ESS 2006. Il a été tenu compte du salaire réalisé par une femme pour des activités simples et répétitives, soit 4'950 fr. par mois pour 40 heures de travail hebdomadaires. La durée hebdomadaire en 2006 étant de 41.6 heures, le salaire mensuel se monte ainsi à 5'148 fr. ($4'950 \times 41.6 / 40$), soit 61'776 fr. par année pour une activité à 100%. La recourante n'étant capable de travailler qu'à 80% dans une activité adaptée, le revenu doit être ajusté à cette capacité de travail, soit 49'421.80 fr.. De plus, la recourante était âgée de près de 61 ans au mois de juillet 2006 et il est reconnu que des limitations fonctionnelles existaient. Il est ainsi justifié comme l'a fait l'OCAI d'admettre un abattement de 20%, de sorte que le revenu réalisable avec invalidité de monte à 39'537 fr.. En soustrayant au salaire exigible sans invalidité (86'970 fr.) le revenu réalisable avec invalidité (39'537 fr.), on obtient un solde de 47'433 fr., qui représente une perte de gain de 54.5% par rapport au salaire exigible sans invalidité. Au vu des calculs effectués, la recourante doit bien être mise au bénéfice d'une demi-rente depuis le 1er juillet 2006 (88a al. 1 Règlement sur l'assurance-invalidité).

A/2028/2008 - 17/19 -

Toutefois, la recourante produit dans le cadre de son recours un courrier du Dr J _____ qui atteste d'une arthrose poly-digitale dégénérative précoce ainsi que d'une rhizarthrose mono-étagée droite, qui ont notamment pour conséquence de provoquer des douleurs à la moindre utilisation de l'index de la main droite. Il y a lieu de prendre en considération ce rapport. En effet, l'avis a été établi en date du 18 avril 2008, soit avant la décision sur opposition. Ce rapport fait ainsi partie des pièces dont le Tribunal de céans doit tenir compte dès lors qu'il a trait à un fait survenu avant le moment où la décision sur opposition a été rendue (cf. ATF 99 V 102 et les arrêts cités, Arrêt non publié du TF du 6 mai 2008, 8C_441/2007). Certes, l'expert avait diagnostiqué une arthrose aux mains, mais ne limitant pas les mouvements des doigts. La situation s'est manifestement aggravée avec le temps. Or, le SMR a retenu les appréciations contenues dans ce rapport, mais estime dans son avis du 26 juin 2008 que la recourante aurait malgré tout une capacité de travail de 80% dans une activité de bureau, pour autant qu'une activité fine, réalisée avec les deux mains ne soit pas demandée. Cependant, on voit mal qu'une activité de bureau soit possible sans l'utilisation de l'index, notamment en raison du travail de dactylographie ou de classement. On ne voit pas non plus quelle serait l'activité adaptée à l'ensemble des limitations fonctionnelles retenues. Par conséquent, la situation devra être réexaminée par l'OCAI pour l'année 2008, pour tenir compte de cette aggravation et de son âge. Il sera rappelé à cet égard - à l'instar du Tribunal Fédéral qui l'a indiqué à plusieurs reprises - que lorsqu'il s'agit d'évaluer l'invalidité d'un assuré qui se trouve proche de l'âge donnant droit à la rente de vieillesse, il faut procéder à une analyse globale de la situation et se demander si, de manière réaliste, cet assuré est (ou était) en mesure de retrouver un emploi sur un marché équilibré du travail. Indépendamment de l'examen de la condition de l'obligation de réduire le dommage (cf. ATF 123 V 233 consid. 3c et les références), cela revient à déterminer, dans le cas concret qui est soumis à l'administration ou au juge, si un employeur potentiel consentirait objectivement à engager l'assuré, compte tenu notamment des activités qui restent exigibles de sa part en raison d'affections physiques ou psychiques, de l'adaptation éventuelle de son poste de travail à son handicap, de son expérience professionnelle et de sa situation sociale, de ses capacités d'adaptation à un nouvel emploi, du salaire et des contributions patronales à la prévoyance professionnelle obligatoire, ainsi que de la durée prévisible des rapports de travail (cf. arrêts I 1034/06 du 6 décembre 2007, consid. 3.3.3.1., I 819/04 du 27 mai 2005, consid. 2.2; I 462/02 du 26 mai 2003, consid. 2.3; I 617/02 du 10 mars 2003, consid. 3.1; I 401/01 du 4 avril 2002, consid. 4c).

A/2028/2008 - 18/19 - En conclusion, le recours sera rejeté dans la mesure où le droit à une demi-rente dès juillet 2006 doit être confirmé, mais le dossier sera renvoyé à l'OCAI pour nouvelle décision au sens des considérants.

E. 10

L'art. 61 let. g LPGA précise que le recourant qui obtient gain de cause a droit au remboursement de ses frais et dépens dans la mesure fixée par le tribunal; leur montant est déterminé sans égard à la valeur litigieuse d'après l'importance et la complexité du litige. Le point de savoir si et à quelles conditions une partie a droit à des dépens en instance cantonale de recours lorsqu'elle obtient gain de cause relève dès lors du droit fédéral et dépend, d'une part, de l'issue du litige et, d'autre part, de la personne de l'ayant droit (cf. ATF 129 V 115 consid. 2.2 et les arrêts cités). La recourante qui obtient très partiellement gain de cause a droit à des dépens fixés en l'espèce à 1'500 fr.

E. 11

Il sera renoncé, en l'espèce, à la perception d'un émolument.

A/2028/2008 - 19/19 -

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