

GE_GERICHTE ATAS/1289/2010 vom 14. Dezember 2010

GE Cour de justice, 2010-12-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1289_2010

FR: GE_GERICHTE ATAS/1289/2010 du 14 décembre 2010

IT: GE_GERICHTE ATAS/1289/2010 del 14 dicembre 2010

Erwägungen

E. 1

a) 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. 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 le droit de l'assuré d'obtenir l'octroi dès janvier 2009 des mesures professionnelles, dès lors qu'il a renoncé à ses conclusions visant au maintien de la rente d'invalidité au-delà du 1er février 2009. 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 et s'applique donc au cas d'espèce. Tel est également le cas des modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4ème révision), entrées en vigueur le 1er janvier 2004 (RO 2003 3852) et celles du 6 octobre 2006 (5ème révision de la LAI), entrées en vigueur le 1er janvier 2008.

A/166/2009 - 9/14 -

E. 2

a) L'art. 69 al. 1 LAI prévoit que les décisions des offices AI cantonaux peuvent faire directement l'objet d'un recours devant le Tribunal des assurances du canton de l'office qui a rendu la décision. b) En l'espèce, l'OAI a communiqué à l'assuré un projet de décision en date du 25 juillet 2007 qui a été confirmé par la décision du 1er décembre 2008 contre laquelle l'assuré a interjeté directement recours devant le Tribunal de céans le 16 janvier 2009. c) Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, devant l'autorité compétente, le recours est en conséquence recevable (art. 56 ss LPGA).

E. 3

a) 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 (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 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 (art. 7 LPGA). Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA). b) Selon l'art. 28 LAI, l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes: a. 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; b. il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable; c. au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40 % au moins (al. 1). La rente est échelonnée selon le taux d'invalidité (al. 2) : 40 % au moins donne droit à un quart de rente; 50 % au moins à une demie rente; 60 % au moins à un trois quarts de rente et 70 % au moins à une rente entière.

E. 4

a) En sus de l'article 14a LAI instituant des mesures de réinsertion préparant à la réadaptation, les articles 15 et suivants LAI prévoient plusieurs mesures d'ordre professionnel, soit l'orientation professionnelle (art.15 LAI), la formation professionnelle initiale (art.16 LAI), le reclassement (art.17 LAI), le placement (art. 18), l'allocation initiale au travail (art. 18a LAI) et l'aide en capital (art. 18b LAI).

b) L'article 15 LAI prescrit que l'assuré auquel son invalidité rend difficile le choix d'une profession ou l'exercice de son activité antérieure a droit à l'orientation

A/166/2009 - 10/14 - professionnelle. Selon la circulaire sur les mesures de réadaptation d'ordre professionnel (CMRP) de l'OFAS état au 1er janvier 2009, l'orientation professionnelle, qui inclut également des conseils en matière de carrière, a pour but de cerner la personnalité des assurés et de déterminer leurs capacités et leurs dispositions qui constitueront la base permettant de choisir une activité professionnelle appropriée pour une activité dans un autre domaine, voir un placement adéquat. L'orientation peut consister en des stages pratiques, des examens plus étendus dans des centres spécialisés de formation professionnelle ou de réadaptation, sur le marché libre ou dans les centres de formation professionnelle (COMAI). L'examen sera effectué d'après un programme spécifiquement établi ou standardisé précisant clairement l'objectif. c) Selon l'article 17 LAI, l'assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession si son invalidité rend cette mesure nécessaire et que sa capacité de gain peut ainsi, selon toute vraisemblance, être maintenue ou améliorée. Par reclassement, la jurisprudence entend l'ensemble des mesures de réadaptation de nature professionnelle qui sont nécessaires et suffisantes pour procurer à l'assuré une possibilité de gain à peu près équivalente à celle que lui offrait son ancienne activité. En règle générale, l'assuré n'a droit qu'aux mesures nécessaires, propres à atteindre le but de réadaptation visé, mais non pas à celles qui seraient les meilleures dans son cas (ATF 124 V 110 consid. 2a et les références ; VSI 2002 p. 109 consid. 2a). En particulier, l'assuré ne peut prétendre à une formation d'un niveau supérieur à celui de son ancienne activité, sauf si la nature et la gravité de l'invalidité sont telles que seule une formation d'un niveau supérieur permet de mettre à profit d'une manière optimale la capacité de travail à un niveau professionnel plus élevé. On notera aussi que si les préférences de l'intéressé quant au choix du genre de reclassement doivent être prises en considération, elles ne sauraient toutefois jouer un rôle déterminant (RCC 1988 p. 266 consid. 1). Le droit au reclassement suppose que l'assuré soit invalide ou menacé d'une invalidité imminente (art. 8 al. 1er LAI). Est réputé invalide au sens de l'art. 17 LAI celui qui n'est pas suffisamment réadapté, l'activité lucrative exercée jusque là n'étant plus

raisonnablement exigible ou ne l'étant plus que partiellement en raison de la forme et de la gravité de l'atteinte à la santé. Contrairement au droit à une rente (art. 28 al. 1er LAI), la loi ne dit pas à partir de quel degré d'invalidité l'assuré peut prétendre des mesures de réadaptation. Conformément au principe de la proportionnalité, le droit à une mesure déterminée doit toutefois s'apprécier, notamment, en fonction de son coût. En revanche, le seuil minimum fixé par la jurisprudence pour ouvrir droit à une mesure de reclassement est une diminution de la capacité de gain de l'ordre de 20% (ATF 124 V 108 consid. 2b et les références).

A/166/2009 - 11/14 - d) L'article 18 LAI prévoit que l'assuré qui présente une incapacité de travail (art. 6 LPGa) et qui est susceptible d'être réadapté a droit à un soutien actif dans la recherche d'un emploi, un conseil suivi afin de conserver un emploi. Dès lors que le service de placement n'est pas une mesure de réadaptation particulièrement onéreuse, il suffit qu'en raison de son invalidité l'assuré rencontre des difficultés dans la recherche d'un emploi, mêmes minimales, pour y avoir droit (ATF 116 V 80 consid. 6a). Le Tribunal fédéral a rappelé, dans un arrêt du 13 octobre 2009 que la jurisprudence précitée n'a jamais fait mention de la condition d'une perte de gain de 20 % s'agissant des autres mesures d'ordre professionnel prévues par la loi. e) Selon l'art. 18 RAI, l'assuré qui présente une incapacité de travail de 50% au moins et qui doit attendre le début d'un reclassement professionnel a droit, durant le délai d'attente, à des indemnités journalières. Le droit naît au moment où l'office AI constate qu'un reclassement est indiqué.

E. 5

Dans le cas d'espèce, le taux d'invalidité a été correctement fixé à 33% par l'OAI, les salaires pris en compte pour la comparaison n'étant pas critiquables eu égard à la pleine capacité de travail de l'assuré dans une activité adaptée. Cette pleine capacité attestée médicalement et confirmée par le rapport des EPI ne sera pas discutée, l'objet limité du litige ne l'exigeant plus. L'abattement de 15% sur le salaire d'invalidité tient suffisamment compte du fait que l'assuré a toujours exercé la même activité et de la longue période d'inactivité, les autres critères d'abattement, soit l'âge et le titre de séjour n'étant pas pertinents. Conformément à la loi et à la jurisprudence, ce taux d'invalidité ouvre le droit à une mesure de reclassement au sens de l'art. 17 LAI, pour autant que les autres conditions soient réunies. Lors de la décision dont est recours, l'attitude apparente d'opposition de l'assuré à une mesure professionnelle a été pour partie mal interprétée par l'OAI qui n'a pas su tenir compte de la situation globale de l'assuré. Ce dernier a travaillé dans le domaine physiquement exigeant du bâtiment dès la fin de son apprentissage et jusqu'en 1993, soit environ 18 ans. Il a créé sa propre entreprise à 25 ans déjà, il y a travaillé 11 ans et, après chaque accident, il a rapidement repris son travail. On peut donc affirmer qu'il est travailleur et entreprenant. Confronté à l'incapacité physique incontestable de continuer son métier de maçon en 1993, et pourtant désireux de se réorienter dès 1994, l'assuré a été confronté à des décisions sans nuances, lui annonçant d'une part, qu'il ne pourra plus jamais travailler dans son métier et lui assurant d'autre part, qu'il n'a plus les capacités physiques, d'adaptation et d'apprentissage pour se reconvertir et n'est plus à même de répondre aux exigences du circuit économique normal, seul un emploi protégé étant envisageable. En 2007, après 14 ans d'inactivité professionnelle, l'assuré aidant un peu son épouse dans son Tea room et faisant du vélo et de la pêche, l'OAI supprime la rente, affirme que l'assuré aurait toujours pu travailler, puis refuse l'octroi de mesures professionnelles.

A/166/2009 - 12/14 - sur la base de l'attitude négative de l'assuré lors du stage au CIP en 2006 et du fait qu'il ne donne pas suite à l'exigence de l'OAI de présenter un projet professionnel dans un délai donné. Cette décision n'a pas tenu suffisamment compte, d'une part, de l'impact négatif du souvenir traumatisant pour l'assuré des conclusions du CIP en 1995 sur le déroulement du stage de 2006 et d'autre part, de l'extrême difficulté pour un assuré resté sans activité durant 14 ans et après avoir exercé le même métier 18 ans, de construire sans aide un projet professionnel. Or, l'assuré a plusieurs fois exprimé, maladroitement peut-être, sa crainte d'une évaluation purement théorique, le faisant postuler à des emplois de simple manutention, le laissant ensuite sans travail et face à un nouvel échec. Il a aussi clairement déterminé lors du stage aux EPI les domaines d'activité qui l'intéressaient et qui lui permettaient d'utiliser ses compétences (employé dans l'établissement de devis dans le domaine de la maçonnerie, responsable de petits chantiers dans la transformation de villas, aide-acheteur de matériaux dans le domaine de la maçonnerie). Surtout, il a clairement manifesté dans ses observations suite au projet de décision, sa volonté de bénéficier de mesures professionnelles. Cette volonté a été confirmée par le succès des mesures mises en place après le recours et actuellement poursuivies par une formation en entreprise. Ainsi, le Tribunal estime donc que l'assuré réunit toutes les conditions légales et jurisprudentielles, y compris subjectives, pour se voir octroyer des mesures professionnelles adéquates et que la décision de l'OAI du 1er décembre 2008 n'est pas fondée sur ce point. Compte tenu de la situation sus-décrite, il est manifeste qu'une simple aide au placement n'est pas suffisante. Le module individuel octroyé à l'assuré a certes été un premier pas utile, mais n'a pas été suffisant. Avant d'aider l'assuré à trouver un travail, il faut déterminer le domaine d'activité. Une orientation professionnelle permet, y compris par le biais d'un stage assez bref, à l'assuré (et à l'OAI) de cerner la personnalité de l'assuré, de déterminer ses capacités et ses dispositions pour choisir une activité appropriée. Le reclassement regroupe l'ensemble des mesures de réadaptation nécessaires et adéquates destinées à procurer une capacité de gain, à peu près équivalente à celle de l'activité antérieure à l'assuré qui ne peut plus exercer son précédent métier. Telle est la situation de l'assuré, pour lequel une mesure de reclassement se justifie du fait de l'importance de la perte de gain et, partant, du taux d'invalidité de 33%. L'aide au placement, visant la rédaction d'un CV et d'une lettre de motivation pour un emploi non qualifié comme celui pris en considération pour le salaire d'invalidité ne permet pas de combler la perte de gain éprouvée. Pour un emploi qualifié, l'assuré n'a aucune chance d'être engagé, compte tenu du nombre d'année sans activité et de l'absence de connaissance du domaine. Si le droit au reclassement n'implique pas forcément une formation complète dans un autre métier, il implique un ensemble de mesures, dont une mesure de formation, telles que celles effectivement mises en place dans le cadre du recours. Il apparaît aujourd'hui que l'orientation professionnelle a déjà permis à l'assuré de trouver un domaine d'activité pour lequel il a de bonnes

A/166/2009 - 13/14 - aptitudes et une connaissance initiale du métier précieuse, mais aussi de l'intérêt. La formation pratique de 6 mois en entreprise, avec en parallèle des cours de perfectionnement en bureautique devraient lui permettre de mettre à jour ses connaissances et d'acquérir celles qui lui manquent pour ce nouveau métier. Cette mesure en deux temps, soit orientation, puis formation relève d'une mesure de reclassement, dès lors que l'assuré est formé théoriquement dans une école et pratiquement en entreprise à une nouvelle profession d'assistant de directeur des travaux. A l'issue de l'ensemble des mesures prises, sans qu'il soit possible aujourd'hui de décider si elles se termineront par cette formation de 6

mois ou si d'autres mesures seront encore nécessaires, l'assuré aura donc bénéficié d'un reclassement au sens de l'article 17 LAI. L'OAI ne peut pas prétendre que les mesures octroyées et d'ailleurs nécessaires au cas d'espèce se sont limitées à une mesure de placement et d'orientation professionnelle. La formation dispensée, même de brève durée relève bien du reclassement. Partant, la décision de l'OAI doit être annulée sur ce point et l'assuré mis au bénéfice de mesures professionnelles, notamment d'un reclassement.

E. 6

Dans l'attente d'une mesure de reclassement, l'assuré a droit à des indemnités journalières, au sens de l'art. 18 RAI et ce, dès le constat de la nécessité d'une telle mesure et pour autant que l'assuré ne bénéficie pas d'une rente. L'assuré est totalement incapable d'exercer son précédent métier, l'incapacité est donc de plus de 50% et l'office AI aurait dû constater au plus tard lors des observations faites par l'assuré qu'un reclassement professionnel était indiqué. L'assuré ne bénéficie plus de rente depuis le 1er février 2009 et la mesure de reclassement a débuté le 12 avril 2010. Dès lors que la décision refusant un reclassement est annulée, l'assuré a droit à des indemnités journalières durant le laps de temps où il a attendu cette mesure, soit 1er février 2009 au 12 avril 2010.

E. 7

Au bénéfice des explications qui précèdent, le Tribunal de céans admettra partiellement le recours, en ce sens que le recourant a droit à des mesures d'ordre professionnel, notamment un reclassement et à des indemnités journalières d'attente. Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, que le Tribunal fixe en l'espèce, compte tenu du nombre d'écritures et d'audiences, et de l'admission partielle du recours, à 2'500 fr. (art. 61 let. g LPGA ; art. 89H al. 3 LPA). L'intimé sera par ailleurs condamné à un émolument limité au minimum de 200 fr, compte tenu de l'octroi, en cours de procédure, des mesures professionnelles s'imposant. (art. 69 al. 1 bis LAI).

A/166/2009 - 14/14 -

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