

# **GE\_GERICHTE ATAS/148/2015 vom 5. Februar 2015**

GE Cour de justice, 2015-02-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_148\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_148_2015)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/148/2015 du 5 février 2015

IT: GE\_GERICHTE ATAS/148/2015 del 5 febbraio 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur depuis le 1er janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice 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) 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**

Les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 445), étant précisé que le juge n'a pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieures à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 129 V 1 consid. 1.2). La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, de même que les modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4ème révision), entrée en vigueur le 1er janvier 2004, ont entraîné la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité. Cela étant, les notions et les principes développés jusqu'alors par la jurisprudence en matière d'évaluation de l'invalidité n'ont pas été modifiés (ATF 130 V 343). Par ailleurs, la loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la LAI entrée en vigueur le 1er juillet 2006 (RO 2006 2003) a apporté des modifications, notamment en matière de procédure (art. 52, 58 et 61 let. a LPGA).

### **E. 3**

Interjeté dans les forme et délai légaux (art. 56 à 60 LPGA), le recours est recevable.

### **E. 4**

Est litigieuse en l'espèce la question de savoir si les atteintes à la santé de la recourante entraînent une perte de gain susceptible de lui ouvrir droit à plus d'une demi-rente d'invalidité.

### **E. 5**

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,

A/317/2014 - 13/19 - l'activité qui peut être exigée de l'assurée 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 présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI).

#### **E. 6**

Il y a lieu de préciser que selon la jurisprudence, la notion d'invalidité, au sens du droit des assurances sociales, est une notion économique et non médicale; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 275 consid. 4a, 105 V 207 consid. 2). L'atteinte à la santé n'est donc pas à elle seule déterminante et ne sera prise en considération que dans la mesure où elle entraîne une incapacité de travail ayant des effets sur la capacité de gain de l'assuré (MEYER-BLASER, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, Zurich 1997, p. 8). Lorsqu'en raison de l'inactivité de l'assuré, les données économiques font défaut, il y a lieu de se fonder sur les données d'ordre médical, dans la mesure où elles permettent d'évaluer la capacité de travail de l'intéressé dans des activités raisonnablement exigibles (ATF 115 V 133 consid. 2, 105 V 158 consid. 1). La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 261 consid. 4, 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c, 105 V 158 consid. 1), étant rappelé que l'obligation pour l'assuré de diminuer le dommage est un principe général du droit des assurances sociales (ATF 129 V 463 consid. 4.2, 123 V 233 consid. 3c, 117 V 278 consid. 2b, 400 et les arrêts cités). Dès lors, le juge ne peut pas se fonder simplement sur le travail que l'assuré a fourni ou s'estime lui-même capable de fournir depuis le début de son incapacité de travail, ceci pour éviter que le recourant soit tenté d'influencer à son profit, le degré de son invalidité (ATF 106 V 86 consid. 2 p. 87).

#### **E. 7**

Pour qu'une invalidité soit reconnue, il est nécessaire, dans chaque cas, qu'un diagnostic médical pertinent soit posé par un spécialiste et que soit mise en évidence une diminution importante de la capacité de travail (et de gain; ATF 127 V 299). Ainsi, pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. L'instruction des faits d'ordre médical se fonde sur le rapport du médecin traitant destiné à l'Office AI, les expertises de médecins indépendants de l'institution

A/317/2014 - 14/19 - d'assurance, les examens pratiqués par les Centres d'observation médicale de l'AI (ATF 123 V 175), les expertises produites par une partie ainsi que les expertises médicales ordonnées par le juge de première ou de dernière instance (VSI 1997, p. 318 consid. 3b; Stéphane BLANC, La procédure administrative en assurance- invalidité, thèse Fribourg 1999, p. 142). Lors de l'évaluation de l'invalidité, la tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 261 consid. 4, 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c, 105 V 158 consid. 1 in fine).

## **E. 8**

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 (ATF 125 V 352 ss consid. 3). S'agissant de la valeur probante des 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. Ainsi, la jurisprudence accorde plus de poids aux constatations faites par un spécialiste qu'à l'appréciation de l'incapacité de travail par le médecin de famille (ATF 125 V 353 consid. 3b/cc et les références, RJJ 1995, p. 44 ; RCC 1988 p. 504 consid. 2) Quant aux rapports et expertises établis par les médecins des assureurs, le juge peut leur accorder pleine valeur probante aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions sont sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permet 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

A/317/2014 - 15/19 - qu'en présence de circonstances particulières que les doutes au sujet de l'impartialité d'une appréciation peuvent être considérés comme objectivement fondés. Étant donné l'importance conférée aux rapports médicaux dans le droit des assurances sociales, il y a 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).

## **E. 9**

La recourante fait grief à l'administration d'avoir fondé son appréciation de sa capacité de travail sur les rapports d'expertise du BREM, dont elle conteste la valeur probante au motif qu'elle n'aurait été reçue qu'à un entretien la seconde fois, et que la Dresse H\_\_\_\_\_ n'avait pas les compétences pour se prononcer sur l'atteinte gastroentérologique. La Cour de céans ne saurait suivre l'argumentation de la recourante pour les motifs suivants. Tout d'abord, les rapports d'expertise des Drs H\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_ se fondent sur une anamnèse détaillée, un examen clinique de la recourante, des examens complémentaires et relatent les plaintes de l'intéressée. Ils ont été établis en pleine connaissance du dossier et leurs conclusions, dûment motivées, ne laissent pas apparaître de contradictions. Il y a donc lieu de leur reconnaître pleine valeur probante. Ainsi que le fait remarquer l'intimé, la durée de l'entretien entre un expert et l'assurée n'est pas un critère reconnu par la jurisprudence comme déterminant en la matière. Par ailleurs, le fait que la Dresse H\_\_\_\_\_ ne soit pas

spécialiste en gastroentérologie ne lui interdit pas de se prononcer sur les conséquences de l'atteinte dont le diagnostic n'est au demeurant pas contesté. Il ne s'agit pas ici de proposer un traitement adéquat mais simplement d'évaluer en termes de capacité de travail, les conséquences de l'atteinte digestive. Les griefs de la recourante à cet égard ne sauraient donc être retenus. Quant aux conclusions des experts, aucun élément objectif ne permet de s'en écarter. L'argument du Dr D\_\_\_\_\_, selon lequel la recourante souffrirait de diarrhées intempestives et non prévisibles se manifestant dix à quinze fois par jour n'est pas corroboré par les éléments de fait. A cet égard, on relèvera que le médecin traitant concluait déjà à une totale incapacité de travail en octobre 2009 pour raisons uniquement digestives alors qu'à la même époque, ni le Dr E\_\_\_\_\_ ni le Dr K\_\_\_\_\_ ne concluaient à une incapacité de travail sur ce plan. En août 2011 - date à laquelle le Dr D\_\_\_\_\_ continuait à conclure à une totale incapacité pour raisons uniquement digestives -, le Dr F\_\_\_\_\_ indiquait que celles-ci s'élevaient à 4 fois par jour (et non 10-15). Cette divergence s'explique sans doute par l'amplification des plaintes relevée par les experts à plusieurs reprises. Au demeurant, les experts n'ont pas contesté que l'exigence de la proximité de toilettes compte au nombre des limitations à prendre en considération.

A/317/2014 - 16/19 - Quant à l'atteinte aux mains soulignée par le Dr D\_\_\_\_\_ en audience, force est de constater qu'elle n'a été évoquée pour la première fois qu'en procédure de recours. Quoi qu'il en soit, l'activité légère préconisée par les experts semble compatible avec l'exigence d'éviter le travail en force et les exercices de motricité fine. Quant au Dr F\_\_\_\_\_, il convient de relever que ce n'est que sur le tard qu'il a retenu une totale incapacité de travail, qu'il justifie par l'ensemble des atteintes de la recourante, aussi bien digestives que psychiques, rhumatologiques ou encore par le contexte social. Enfin, la Dresse G\_\_\_\_\_ reste vague quant aux limitations psychiques et n'explique pas pourquoi aucune activité ne serait envisageable. De même, son confrère, le Dr J\_\_\_\_\_ (qui a suivi l'assurée du 20 avril au 9 octobre 2012, en remplacement de la Dresse G\_\_\_\_\_) ne se montre pas plus convaincant quand il se contente de conclure à une « psychopathologie grave et chronique avec incapacité de travail à 100% », sans donner d'autres précisions quant aux diagnostics retenus et aux limitations y relatives. Eu égard à ces considérations, la Cour de céans considère qu'il n'existe aucun élément objectif permettant de douter du bien-fondé des expertises des Drs H\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_. Il n'y a donc pas lieu de mettre en œuvre une expertise judiciaire, d'autant que les atteintes sont clairement établies. Il y a donc lieu de retenir, avec les experts, une capacité de 50% dans une activité adaptée, c'est-à-dire évitant les horaires irréguliers, les repas à l'extérieur, permettant des temps de pause, prenant en compte les raisons physiques et psychiques cumulées, étant rappelé que, selon les experts, il n'y a pas de facteur justifiant d'additionner de manière mathématique les causes psychiques et physiques, comme l'ont manifestement fait les médecins traitants.

## **E. 10**

Il convient à présent de se prononcer sur le taux d'invalidité retenu par l'intimé, lequel s'est contenté de conclure que le degré d'incapacité se confondait avec le degré d'invalidité. a) Conformément à l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50%, à un trois-quarts de rente si son invalidité atteint au moins 60% et à une rente entière si son degré d'invalidité atteint 70%. 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

A/317/2014 - 17/19 - revenus; ATF 130 V 348 consid. 3.4, 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b; art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente, survenues jusqu'au moment où la décision est rendue, doivent être prises en compte (ATF 129 V 223 consid. 4.1, 128 V 174). 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 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 avait été 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. Il convient encore de rappeler l'obligation pour l'assuré de diminuer le dommage. Il s'agit là d'un principe général du droit des assurances sociales (ATF 129 V 463 consid. 4.2, 123 V 233 consid. 3c, 117 V 278 consid. 2b, 400 et les arrêts cités). Le juge ne peut dès lors pas se fonder simplement sur le travail que l'assuré a fourni ou s'estime lui-même capable de fournir depuis le début de son incapacité de travail, ceci pour éviter que le recourant soit tenté d'influencer à son profit, le degré de son invalidité (ATF 106 V 86 consid. 2 p. 87). b) Le début du droit aux prestations n'étant pas contesté, il n'y a pas lieu d'y revenir. c) En l'espèce, la recourante a réalisé, en 2008, un revenu total de CHF 59'370.- (CHF 11'270.- à titre accessoire selon l'extrait de compte AVS + CHF 48'100.- à titre principal, selon son contrat de travail et les autres indications ressortant du dossier).

A/317/2014 - 18/19 - Ainsi que le fait valoir à juste titre la recourante, on ne saurait se dispenser ici d'un calcul du degré d'invalidité puisqu'elle travaillait à plus de 100% avant l'atteinte à sa santé. En effet, en concluant à une capacité de travail réduite de 50%, les experts se sont manifestement prononcés de manière générale, soit par rapport à un plein temps normal. S'agissant du revenu d'invalidité, en l'absence de reprise d'activité in casu, il convient de se référer aux salaires statistiques tels qu'ils découlent de l'Enquête suisse sur la structure des salaires éditée par l'Office fédéral de la statistique (ESS), d'autant que les experts ont indiqué que l'activité habituelle auprès du restaurant était contre-indiquée en raison des horaires irréguliers. Ainsi que cela a été dit supra, l'assurée pourrait exercer à

50% une activité adaptée. Au regard du large éventail d'activités simples et répétitives offertes par les secteurs de la production et des services, on doit convenir qu'un marché du travail équilibré offre un nombre significatif de postes de travail légers et correspondant aux limitations fonctionnelles retenues. Selon les données de l'ESS 2008, le revenu mensuel standardisé d'une femme exerçant une activité simple et répétitive s'élevait, tous domaines confondus, à CHF 4'116.- par mois (valeur médiane). Ce salaire hypothétique doit être rectifié pour tenir compte du fait que les salaires bruts standardisés sont calculés sur la base d'un horaire de travail de 40 heures par semaine, soit une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises (41,6 heures; pour 2008 : La Vie économique, 6-2013 p. 90, tabelle B 9.2). On obtient dès lors, pour un horaire de travail moyen de 41,6 heures (cf. ATF 126 V 81 consid. 7a), un salaire annuel brut, en 2008, de CHF 51'368.-. Il paraît justifier d'y appliquer une réduction supplémentaire de 10% pour tenir compte des difficultés de la recourante à trouver un environnement adapté. Cela conduit à un revenu de CHF 46'231, soit, à 50%, CHF 23'116.-. Ce montant, comparé à celui de CHF 59'370.- obtenu en 2008 par la recourante, conduit à un degré d'invalidité de 61%, suffisant pour ouvrir droit à un trois-quarts de rente. Sur ce point, le recours est donc partiellement admis.

A/317/2014 - 19/19 - 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.