

# **GE\_GERICHTE ATAS/190/2008 vom 20. Februar 2008**

GE Cour de justice, 2008-02-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_190\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_190_2008)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/190/2008 du 20 février 2008

IT: GE\_GERICHTE ATAS/190/2008 del 20 febbraio 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). 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. Etant donné que les faits déterminants se sont réalisés en partie avant et après l'entrée en vigueur de la LPGA, le droit à la rente doit-il être examiné au regard de l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2002 et en fonction de la nouvelle réglementation légale après cette date (ATF 130 V 445 et les références; cf. aussi ATF 130 V 329). 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 dispositions de la novelle du 21 mars 2003 modifiant la LAI (4ème révision), entrées en vigueur le 1er janvier 2004 (RO 2003 3852), sont régies par le même principe. Enfin, 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), apportant des modifications qui concernent notamment la procédure conduite devant le Tribunal cantonal des assurances et l'introduction de frais de justice lors de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI, lesquels doivent se situer entre 200 fr. et 1'000 fr. (art. 52, 58 et 61 let. a LPGA et art. 69 al. 1 bis LAI). En l'espèce, le présent cas est soumis au nouveau droit puisque le recours a été formé après le 1er juillet 2006 (ch. II let. c des dispositions transitoires relatives à la modification du 16 décembre 2005).

### **E. 3**

Selon l'art. 60 al. 1 LPGA, le délai de recours est de trente jours. Les décisions du 15 mai 2007 notifiées par pli simple ont été reçues par la recourante au plus tôt le 18 mai 2007, lendemain de l'Ascension, et le délai de recours n'a commencé à courir que le lendemain de la réception de sorte qu'il est arrivé à échéance le 18 juin 2007 (art. 38 al. 1 et 3 LPGA). Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours déposé le 15 juin 2007 est recevable, en vertu des art. 56 ss LPGA.

#### **E. 4**

Le litige porte sur le droit de la recourante à une rente de l'assurance-invalidité et en particulier sur le degré de son invalidité. Bien que la recourante conclue à l'octroi d'une rente d'invalidité de 100 % dès le 1er mai 2002 et pour une durée indéterminée, le litige ne porte toutefois pas sur la période du 1er mai au 31 décembre 2002 pour laquelle l'intimé lui a reconnu le droit à une rente entière d'invalidité, mais bien sur la période dès le 1er janvier 2003.

#### **E. 5**

Selon la jurisprudence, une décision par laquelle l'assurance-invalidité accorde une rente d'invalidité avec effet rétroactif et, en même temps, prévoit la réduction ou l'augmentation de cette rente, correspond à une décision de révision au sens de l'art. 41 LAI (ATF 125 V 417 ss. consid. 2d et les références; VSI 2001 p. 157 consid. 2), respectivement 17 LPGA. Tout changement important des circonstances propre à influencer le degré d'invalidité, et donc le droit à la rente, peut motiver une révision selon l'article 17 LPGA. La rente peut être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté en soi le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 130 V 349 consid. 3.5, 113 V 275 consid. 1a; voir également ATF 112 V 372 consid. 2b et 390 consid. 1b, ATFA non publié du 28 décembre 2006, I 520/05, consid 3.2). 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). 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 la santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). 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 dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007). En vertu de l'art. 28 al. 1 LAI (dans sa version antérieure au 1er janvier 2004), l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 66 2/3% 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; dans les cas pénibles, l'assuré peut, d'après l'art. 28 al. 1bis LAI, prétendre à une demi-rente s'il est invalide à 40 % au moins. Dès le 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 % au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40 % au moins. 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

A/2342/2007 - 9/15 - 278 consid. 2b, 400 et les références citées). 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. 6**

Dans le domaine des assurances sociales notamment, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par l'administration ou le juge. Sont pertinents tous les faits dont l'existence peut influencer d'une manière ou d'une autre le jugement relatif à la prétention litigieuse. Les autorités administratives et les juges des assurances sociales doivent procéder à des investigations supplémentaires ou en ordonner lorsqu'il y a suffisamment de raison pour le faire, eu égard aux griefs invoqués par les parties ou aux indices résultant du dossier. Ils ne peuvent ignorer des griefs pertinents invoqués par les parties pour la simple raison qu'ils n'auraient pas été prouvés (VSI 5/1994, 220 consid. 4a). En particulier, ils doivent mettre en œuvre une expertise lorsqu'il paraît nécessaire de clarifier les aspects médicaux du cas (ATF 117 V 283 consid. 4a; RAMA 1985 p. 240 consid. 4). 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. 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). 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

A/2342/2007 - 10/15 - directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux (ATF 125 V 352 ss consid. 3). 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. 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 (ATF 125 V 353 consid. 3b/ee, ATFA non publié du 13 mars 2000, I 592/99, consid. b/ee).

## **E. 7**

La recourante allègue que les décisions du 15 mai 2007 sont nulles au motif qu'elles lui ont été notifiées directement alors qu'elle avait élu domicile auprès de son mandataire. Selon la

jurisprudence, les communications que les autorités administratives et judiciaires destinent aux parties qu'elles savent représentées par un mandataire doivent être adressées à celui-ci. Il s'agit là d'un principe général du droit des assurances sociales, commandé par la sécurité du droit, qui établit une règle claire quant à la notification déterminante pour le calcul du délai de recours (cf. DTA 2002 n°9 p. 66 consid. 2; RAMA 1997 n° U 288, p. 442 consid. 2b). Lorsque la forme est écrite, la décision doit parvenir à la connaissance des intéressés; plus précisément, ceux-ci doivent être mis dans la situation où la prise de connaissance ne dépend plus que d'eux-mêmes ou leur représentant (cf. MOOR, Droit administratif, 2ème éd., Berne 2002, volume II, p. 302). La notification irrégulière d'une décision ne doit entraîner aucun préjudice pour l'intéressé (art. 49 al. 3 dernière phrase LPG). Cependant, la jurisprudence n'attache pas nécessairement la nullité à l'existence de vices dans la notification; la protection des parties est suffisamment garantie lorsque la notification irrégulière atteint son but malgré cette irrégularité. Il y a lieu d'examiner, d'après les circonstances du cas concret, si la partie intéressée a réellement été induite en erreur par l'irrégularité de la notification et a, de ce fait, subi un préjudice (ATF 122 I 99 consid. 3a/aa, 111 V 150 consid. 4c et les références; RAMA 1997 n° U 288 p. 444 s. consid. 2b/bb; ZBl 95/1994 p. 530 consid. 2). En l'espèce, bien que le mandataire se soit constitué pour la défense de la recourante en précisant, le 8 février 2007, que sa cliente élisait domicile en son étude, l'intimé a notifié ses décisions de rente du 15 mai 2007 directement à la recourante. Cette notification est irrégulière puisque lesdites décisions n'ont pas été envoyées au domicile élu de la recourante chez son avocat, bien que l'intimé savait

A/2342/2007 - 11/15 - qu'elle était représentée par un mandataire. Toutefois, étant donné que la recourante a pu recourir dans le délai de trente jours dès cette notification, il ressort des circonstances du cas que, malgré sa forme irrégulière, cette notification a atteint son but de sorte que l'assurée ne subit aucun préjudice à ce sujet et ne peut donc déduire de cette irrégularité aucun argument en sa faveur.

## **E. 8**

Il y a lieu d'examiner si c'est à bon droit que l'intimé a alloué une rente entière d'invalidité avec effet limité au 31 décembre 2002, puis une demi-rente du 1er janvier au 30 septembre 2003, puis a refusé toutes prestations dès le 1er octobre 2003. La recourante soutient que l'instruction de son dossier est lacunaire sur le plan des troubles physiques et conteste l'appréciation faite par le Dr F\_\_\_\_\_ de ses troubles psychiques ainsi que de sa capacité de travail. Pour sa part, l'intimé a accepté que le dossier lui soit renvoyé pour actualisation de l'appréciation médicale sur le plan physique. En revanche, au sujet des troubles psychiques, en s'appuyant sur le rapport du SMR, il soutient que la recourante ne présente aucun trouble invalidant et que sa capacité de travail résiduelle dans une activité adaptée est de 70 %. Force est de constater que les griefs de la recourante relative à l'instruction lacunaire sur le plan des troubles physiques ont été admis par l'intimé qui a proposé que le dossier lui soit renvoyé pour actualisation de l'appréciation médicale sur cette question de sorte que ce point a déjà été réglé. Il reste à examiner si ce même grief existe au sujet de l'instruction relative aux troubles psychiques. Dans son rapport du 23 mai 2006, après avoir procédé à une anamnèse familiale, professionnelle, somatique, psychosociale et psychiatrique, le Dr F\_\_\_\_\_ a rapporté les plaintes de l'assurée, à savoir une limitation des mouvements des membres supérieurs dans le contexte d'un blocage et des douleurs dans la région du cou ainsi que des épaules, puis, il a pratiqué un examen clinique. Il a diagnostiqué, d'une part avec répercussion sur la capacité de travail,

des lombosciatalgies sur lombarthrose et hernie discale L5-S1, une protrusion discale L3-L4 et L4-L5, des cervicalgies, une tendinobursite de l'épaule droite récidivante, d'autre part sans répercussion sur la capacité de travail, une dysthymie et des traits de personnalité abandonnique, dépendante et immature. Il a constaté la présence de traits de la personnalité avec souffrance psychique de type névrotique et certains symptômes de la lignée dépressive, à un degré changeant, correspondant à un diagnostic psychiatrique de dysthymie. Il a également mis en évidence une tendance au vécu surinvesti sur le plan relationnel. Il a expliqué que, chez l'assurée, il n'avait pas constaté la présence entre autre des trois symptômes de base de la dépression majeure en tant que l'humeur dépressive n'était pas non influencée par les circonstances et qu'elle n'était pas présente pratiquement toute la journée. Il a précisé que pour certaines activités comme par exemple les mots croisés, l'intérêt n'était pas du tout diminué et qu'il n'avait pas pu objectiver un trouble de la concentration alors que l'examen psychiatrique intense avait duré 1h30 et avait

A/2342/2007 - 12/15 - touché émotionnellement l'assurée. Il a exposé que l'incapacité de travail dans les états dépressifs était avant tout causée par un ralentissement psychomoteur et de la pensée (degré important) ainsi que par des troubles de la concentration et de la mémoire (degré important) alors que chez l'assurée il n'avait pas constaté ces limitations fonctionnelles avec un degré incapacitant. Enfin, il a fait état d'un certain retrait social dû essentiellement à un manque de contacts avec des collègues de travail depuis qu'elle ne travaillait plus. Il ressort du recours de l'assurée que, contrairement à ce que soutient l'intimé, elle est suivie pour ses troubles psychiques par des médecins psychiatres et psychothérapeutes, à savoir le Dr H \_\_\_\_\_, puis le Dr I \_\_\_\_\_ qui prodigue une thérapie de soutien associée à un traitement à base d'antidépresseurs. Par conséquent, force est d'admettre que le Dr F \_\_\_\_\_ a établi ses conclusions sur la base d'un dossier médical incomplet puisque ce dernier ne contient aucun rapport d'un quelconque psychiatre ce qui permet de douter de la valeur probante de son rapport médical.

## **E. 9**

Selon la jurisprudence, le juge cantonal qui estime que les faits ne sont pas suffisamment 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 procédure, 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 (RAMA 1986 n° K 665 p. 87). Etant donné que l'intimé s'est borné à constater que le rapport du Dr F \_\_\_\_\_ remplissait tous les critères permettant de lui reconnaître une valeur probante sans, toutefois, sérieusement examiner si ledit rapport se basait sur un dossier complet, il a constaté les faits de façon sommaire. De plus, il a failli à son devoir d'instruction d'office de l'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 (cf. ci-dessus consid. 6). Par conséquent, il y a également lieu de renvoyer le dossier à l'intimé pour qu'il procède à un complément d'instruction sur le plan psychiatrique en requérant un rapport médical des Drs H \_\_\_\_\_ et I \_\_\_\_\_, puis qu'il rende une nouvelle décision concernant le droit à la rente d'invalidité dès le 1er janvier 2003. A l'issue des compléments d'instruction, il aura toute latitude de mettre en œuvre une expertise externe

pluridisciplinaire s'il l'estime nécessaire, notamment pour établir s'il y a eu une amélioration de l'état de santé de la recourante depuis le 16 septembre 2002 comme il l'affirme alors que la recourante nie une telle amélioration.

A/2342/2007 - 13/15 -

#### **E. 10**

Enfin, il y a lieu de relever que le calcul du taux d'invalidité effectué par l'intimé est erroné à plusieurs titres. En effet, 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 222 et 128 V 174). Or, en l'espèce, l'intimé a admis à juste titre que le droit à la rente débutait le 1er mai 2002, mais a calculé le taux d'invalidité en comparant les revenus de 2003 au lieu de prendre en compte ceux de 2002. De plus, contrairement à ce que soutient l'intimé, il y a lieu de procéder à un abattement sur le revenu d'invalidé conformément à la jurisprudence. En effet, 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 (ATF 126 V 75 consid. 5b/aa-cc). En l'espèce, ainsi que le Tribunal de céans l'a déjà jugé dans d'autres affaires (cf. notamment ATAS/69/2008), la diminution de rendement de 30 % admise par l'intimé ne tient pas compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu de l'activité lucrative puisqu'elle a trait uniquement au ralentissement du rythme de travail. En revanche, d'une part, la recourante ne peut exercer qu'une activité légère à temps partiel qui est moins bien rémunéré qu'un travail accompli à plein temps et avec port de charges, d'autre part, elle est âgée de 52 ans au moment du début du droit à la rente et de 57 ans à la date de la décision, de sorte qu'elle ne pourrait obtenir qu'un salaire moins élevé que le salaire statistique (ATFA non publiés du 10 mai 2002, I 481/01, consid. 4c et du 2 décembre 2002, I 500/02, consid. 1.4.1.). Par conséquent, dans sa nouvelle décision relative à la période dès le 1er janvier 2003, il incombera à l'intimé de procéder à un abattement d'au moins 15 % pour tenir compte de l'exercice d'activités légères, du taux partiel d'occupation et de l'âge de la recourante. Par ailleurs, contrairement aux propositions contenues dans le rapport du 24 octobre 2006 de sa Division de réadaptation, l'intimé a omis de communiquer à l'assurée, dans ses décisions du 15 mai 2007, que, sur demande motivée de sa part, il était disposé à lui faire bénéficier d'une aide au placement.

#### **E. 11**

Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis et les décisions du 15 mai 2007 seront annulées dans le sens des considérants. Le dossier sera renvoyé à l'intimé pour instruction complémentaire au sens des considérants, puis nouvelle décision. La recourante obtenant partiellement gain de cause, une indemnité de

A/2342/2007 - 14/15 - 1'800 fr. lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA). L'émolument, fixé en l'espèce à 1'000 fr. , est mis à la charge de l'OCAI, qui succombe (art. 69 al. 1 bis LAI).

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