GE_GERICHTE ATAS/404/2010 vom 20. April 2010

GE Cour de justice, 2010-04-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_404_2010

FR: GE_GERICHTE ATAS/404/2010 du 20 avril 2010

IT: GE_GERICHTE ATAS/404/2010 del 20 aprile 2010

Erwägungen

E. 1

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.

E. 2

La 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 229 consid. 1.1 et les références). Les règles de procédure s’appliquent quant à elles sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 71 consid. 6b). Par conséquent, d’un point de vue matériel, le droit éventuel à une rente d’invalidité dès le 1er mai 2006 doit être examiné au regard des nouvelles normes de la LPGA et des modifications de la LAI consécutives à la 4ème révision de cette loi, entrées en vigueur en date du 1er janvier 2004, dans la mesure de leur pertinence (ATF 130 V 445 et les références, voir également ATF 130 V 329). En revanche, les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2006 (RO 2007 5129 ; 5ème révision AI) entrée en vigueur le 1er janvier 2008 ne sont pas applicables en vertu 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).

E. 3

Déposé en temps utile et selon la forme légale, le recours est recevable.

E. 4

Le litige porte sur la capacité de travail résiduelle de l'assurée et le taux d'invalidité retenu par l'OAI.

A/772/2010 - 5/9 -

E. 5

a) 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 al. 1er LPGA). Aux termes de l’art. 8 al. 1er LPGA, est réputée invalidité l’incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. Selon l’art. 4 al. 1er LAI, l’invalidité peut résulter d’une infirmité congénitale, d’une maladie ou d’un accident. 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). 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 ; ATFA non publié du 19 avril 2002, I 554/01). b) Selon l’art. 28 al. 1er LAI dans sa teneur en vigueur du 1er janvier 2004 au 31 décembre 2007, l’assuré a droit à une rente entière s’il est invalide à 70% au moins, à 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'article 29 al 1 LAI prévoit que la droit à la rente prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré a présenté une incapacité de travail de 40% durant un an au moins. Selon l'article 48 al. 2 LAI, si l'assuré dépose sa demande plus de douze mois après la naissance du doit, les prestations ne sont allouées que pour les douze mois précédent la demande, en dérogation à l'article 24 al. 1 LPGA. c) En vertu de l’art. 28 al. 2 LAI dans sa teneur du 1er janvier 2004 au 31 décembre 2007, l’art. 16 LPGA s’applique à l’évaluation de l’invalidité des assurés exerçant une activité lucrative. Cette dernière disposition prévoit que, 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. Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient en principe de se placer au moment de la naissance du droit à la rente (ATF 130 V 343 consid. 4). 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 (c’est-à-dire entre le projet de décision

A/772/2010 - 6/9 - et la décision elle-même), doivent être prises en compte (cf. ATF 129 V 222 consid. 4.1, 128 V 174). 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 75 consid. 3b). 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 ou catégorie d’autorisation de séjour et taux d’occupation) et résulte d’une évaluation dans les limites du pouvoir d’appréciation. Un abattement global 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 75 consid. 5). Le revenu sans invalidité se détermine pour sa part en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce que l’intéressé aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant s’il était en bonne santé (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1 et la référence). Ce revenu 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 sa santé, en tenant compte de l’évolution des salaires (ATF non publié du 25 mai 2007, I 428/06 et I 429/06). Enfin, le Tribunal fédéral a eu l’occasion de

préciser, dans un arrêt du 19 décembre 2003 (ATF 130 V 121), que le résultat exact du calcul du degré d'invalidité doit être arrondi au chiffre en pour cent supérieur ou inférieur selon les règles applicables en mathématiques. d) Le Tribunal fédéral admet la référence au groupe des tableaux « A » de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS), correspondant aux salaires bruts standardisés, pour déterminer le revenu qu'on peut raisonnablement exiger d'un invalide en dépit de son atteinte à la santé lorsqu'aucun revenu effectif n'est réalisé (cf. ATF 124 V 321). Il convient en outre de toujours se rapporter à la valeur médiane. L'ESS a pour objectif de fournir des informations ayant valeur représentative pour toute la Suisse (large éventail d'activités variées et compatibles avec des limitations fonctionnelles peu contraignantes ; cf. ATF 129 V 472 consid. 4.2) ; elle englobe des données salariales provenant d'entreprises de toute taille dans les branches extérieures au secteur agricole, quel que soit le taux d'occupation, la position hiérarchique, l'exigence du poste ou le niveau de formation. On rappellera en outre qu'il est tenu compte des empêchements propres à la personne de l'invalide dans le cadre d'une évaluation globale, pouvant aboutir à un

 abattement maximum de 25%, destinée à déterminer un revenu qui représente au mieux la mise en valeur économique exigible des activités compatibles avec la capacité de travail résiduelle de l'assuré (ATF 126 V 75 consid. 5).

E. 6

Dans le cas d'espèce, en premier lieu, la Dresse B_____, spécialiste en oto-rhino-laryngologie, qui suit la patiente depuis 2005 et est indépendante de l'OAI, a procédé à un examen complet en février 2008 et indique clairement que l'assurée est capable de travailler à mi-temps, dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles, à savoir assise, sans trop de mouvements et en limitant le mouvement des yeux. Le SMR est du même avis et les deux rapports médicaux mentionnent que le rendement est limité en raison des vertiges, des difficultés de concentration et de la fatigue consécutives aux effets du trouble retenu. Il faut donc admettre, à défaut d'avis médical divergent, que la capacité de travail de l'assurée est de 50%. D'ailleurs, l'activité quotidienne décrite par l'assurée, qui peut s'occuper d'un petit enfant, préparer les repas et se promener, corrobore l'existence d'une capacité résiduelle de travail. En second lieu, il est établi que l'assurée a un permis B depuis 2004 seulement, ayant toutefois travaillé en Suisse de 1980 à 1992 dans les conditions notoirement dures de la restauration et du service chez des particuliers. Elle maîtrise à peine la langue française et est incapable d'assumer des tâches administratives. Elle n'a aucune expérience autre que celle de la restauration et ne peut plus travailler comme couturière à cause de ses yeux, en lien avec les vertiges. Les vertiges, la fatigue, la difficulté de concentration limitent considérablement son rendement. Elle est âgée de 50 ans en 2006. Ainsi, l'ensemble de ces circonstances implique qu'il faut retenir une réduction maximale de 25% sur le revenu d'invalide, la réduction de 10% admise par l'OAI étant insuffisante. En troisième lieu, il n'est pas possible de déterminer précisément le revenu réalisé en 2004 et 2005 par l'assurée, qui a eu des périodes de travail en tant que gérante indépendante, sans pouvoir produire une comptabilité probante et ne parvient pas à obtenir une partie de ses certificats de salaire. C'est ainsi à juste titre que l'OAI a tenu compte des salaires statistiques 2006 ESS, table A1, femmes, niveau 4. Ainsi, le degré d'invalidité s'établit comme suit: - salaire mensuel sans invalidité: 3'936 fr. x 41,6 heures = 4'093 fr. x 12 = 49'121 fr. - salaire mensuel avec invalidité: (4'093 fr x 50%) – [25% x (4'093fr x 50%)] = 1'534 fr. 90, arrondi à 1'535 fr. x 12 = 18'420 fr. - différence = 30'701 fr. - taux d'invalidité en pourcentage =

62,50%

A/772/2010 - 8/9 - Conformément à l'article 28 LAI dans sa teneur au moment déterminant, soit en mai 2006, un taux d'invalidité de plus de 60% donne doit à ¾ de rente. L'incapacité de travail de plus de 40% a débuté le 1er décembre 2004, mais la demande n'ayant été formée qu'en mai 2007, la rente est allouée dès le 1er mai 2006.

E. 7

Ainsi, le recours est admis, la décision du 9 février 2010 est annulée et la cause est renvoyée à l'OAI pour nouvelle décision au sens des considérants. A cet égard, le montant de la rente n'est pas formellement contesté par l'assurée, mais il a très certainement motivé en partie le dépôt du recours, de sorte qu'il conviendrait que l'OAI vérifie les bases de calcul retenues par la Caisse cantonale de compensation, voire avec la caisse GASTROSUISSE, compte tenu des périodes de travail salariées et indépendantes de l'assurée qui n'apparaissent pas dans les CI.

A/772/2010 - 9/9 -

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