

GE_GERICHTE ATAS/418/2020 vom 28. Mai 2020

GE Cour de justice, 2020-05-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_418_2020

FR: GE_GERICHTE ATAS/418/2020 du 28 mai 2020

IT: GE_GERICHTE ATAS/418/2020 del 28 maggio 2020

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 5 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), 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-accidents, du 20 mars 1981 (LAA - RS 832.20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

À teneur de l'art. 1 al. 1 LAA, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-accidents, à moins que la loi n'y déroge expressément. Toutefois, 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 343 consid. 3).

E. 3

Le 1er janvier 2017 est entrée en vigueur la modification du 25 septembre 2015 de la LAA. Dans la mesure où l'accident est survenu avant cette date, le droit du recourant aux prestations d'assurance est soumis à l'ancien droit (cf. dispositions transitoires relatives à la modification du 25 septembre 2015 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_662/2016 du 23 mai 2017 consid. 2.2). Les dispositions légales seront citées ci-après dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2016.

E. 4

Le délai de recours est de trente jours (art. 56 LPGA ; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Les délais en jours ou en mois fixés par la loi ou par l'autorité ne courent pas du 15 juillet au 15 août inclusivement (art. 38 al. 4 let. b LPGA et 89C let. b LPA. Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, compte tenu de la suspension des délais précitée, le recours du 3 septembre 2019 contre la décision sur opposition du 17 juillet 2019 est recevable.

A/3173/2019 - 11/22 -

E. 5

Le litige porte sur le droit du recourant à une rente d'invalidité de la part de l'intimée, singulièrement sur le taux de sa capacité de travail dans une activité adaptée et sur le salaire avec invalidité pour la comparaison des revenus.

E. 6

a. Selon l'art. 18 al. 1 LAA, si l'assuré est invalide (art. 8 LPGA) à 10% au moins par suite d'un accident, il a droit à une rente d'invalidité, pour autant que l'accident soit survenu avant l'âge ordinaire de la retraite. Conformément à l'art. 19 al. 1 LAA, le droit à la rente prend naissance dès qu'il n'y a plus lieu d'attendre de la continuation du traitement médical une sensible amélioration de l'état de l'assuré et que les éventuelles mesures de réadaptation de l'assurance-invalidité ont été menées à terme. b. L'art. 8 LPGA précise qu'est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. À teneur de l'art. 7 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. c. L'invalidité est une notion économique et non médicale, où sont prises en compte les répercussions de l'atteinte à la santé sur la capacité de gain (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 15/06 du 21 décembre 2006 consid. 2.2). La notion d'invalidité définie à l'art. 8 LPGA, est en principe identique en matière d'assurance-accidents, d'assurance militaire et d'assurance-invalidité (ATF 126 V 288 consid. 2d ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 853/05 du 28 décembre 2006 consid. 4.1.1). Si le Tribunal fédéral a confirmé le caractère uniforme de la notion d'invalidité dans les différentes branches d'assurance, il a renoncé à la pratique consistant à accorder en principe plus d'importance à l'évaluation effectuée par l'un des assureurs sociaux, indépendamment des instruments dont il dispose pour instruire le cas et de l'usage qu'il en a fait dans un cas concret. Certes, il faut éviter que des assureurs procèdent à des évaluations divergentes dans un même cas. Mais même si un assureur ne peut en aucune manière se contenter de reprendre, sans plus ample examen, le taux d'invalidité fixé par un autre assureur, une évaluation entérinée par une décision entrée en force ne peut pas rester simplement ignorée. Toutefois, il convient de s'écarter d'une telle évaluation lorsqu'elle repose sur une erreur de droit ou sur une appréciation insoutenable ou encore lorsqu'elle résulte d'une simple transaction conclue avec l'assuré. À ces motifs de divergence, il faut ajouter des mesures d'instruction extrêmement limitées et superficielles, ainsi qu'une évaluation pas du tout convaincante ou entachée d'inobjectivité. Enfin, un assureur social ne saurait être contraint, par le biais des règles de coordination de l'évaluation de l'invalidité, de répondre de risques qu'il n'assure pas, notamment, pour un assureur-accidents, une invalidité d'origine malade non-professionnelle. Encore faut-il, pour que

A/3173/2019 - 12/22 - l'assurance-invalidité soit liée par l'évaluation de l'assurance-accidents, que celle-ci ait fait l'objet d'une décision passée en force. Tel est le cas si l'entrée en force de la décision de l'assurance-accidents est postérieure à la décision attaquée de l'assurance-invalidité, mais qu'elle est intervenue au cours de la procédure de recours (arrêt du Tribunal fédéral des assurances U 406/01 du 28 novembre 2002 consid. 1.2). Ces principes valent également lorsqu'à l'inverse, la décision de l'assurance-accidents est postérieure à celle de l'assurance-invalidité (arrêt du Tribunal fédéral des assurances U 259/00 du 16 mars 2001 consid. 5b).

E. 7

a. La plupart des éventualités assurées (par exemple la maladie, l'accident, l'incapacité de travail, l'invalidité, l'atteinte à l'intégrité physique ou mentale) supposent l'instruction de faits d'ordre médical. Or, pour pouvoir établir le droit de l'assuré à des prestations,

l'administration ou le juge a besoin de documents que le médecin doit lui fournir (ATF 122 V 157 consid. 1b). Pour apprécier le droit aux prestations d'assurances sociales, il y a lieu de se baser sur des éléments médicaux fiables (ATF 134 V 231 consid. 5.1). 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. À cet égard, il convient 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 134 V 231 consid. 5.1 ; ATF 133 V 450 consid. 11.1.3 ; ATF 125 V 351 consid. 3). b. Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux (ATF 125 V 351 consid. 3b). Le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins d'un assureur social 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/3173/2019 - 13/22 - 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 lieu toutefois de poser des exigences sévères quant à l'impartialité de l'expert (ATF 125 V 351 consid. 3b/ee). Dans une procédure portant sur l'octroi ou le refus de prestations d'assurances sociales, lorsqu'une décision administrative s'appuie exclusivement sur l'appréciation d'un médecin interne à l'assureur social et que l'avis d'un médecin traitant ou d'un expert privé auquel on peut également attribuer un caractère probant laisse subsister des doutes suffisants quant à la fiabilité et la pertinence de cette appréciation, la cause ne saurait être tranchée en se fondant sur l'un ou sur l'autre de ces avis et il y a lieu de mettre en œuvre une expertise par un médecin indépendant selon la procédure de l'art. 44 LPG ou une expertise judiciaire (ATF 135 V 465 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_301/2013 du 4 septembre 2013 consid. 3). En ce qui concerne les 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 (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc). S'il est vrai que la relation particulière de confiance unissant un patient et son médecin traitant peut influencer l'objectivité ou l'impartialité de celui-ci (cf. ATF 125 V 351 consid. 3a ; ATF 122 V 157 consid. 1c et les références), ces relations ne justifient cependant pas en elles-mêmes l'éviction de tous les avis émanant des médecins traitants. Encore faut-il démontrer

l'existence d'éléments pouvant jeter un doute sur la valeur probante du rapport du médecin concerné et, par conséquent, la violation du principe mentionné (arrêt du Tribunal fédéral 9C/973/2011 du 4 mai 2012 consid. 3.2.1).

E. 8

Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

E. 9

Selon une jurisprudence constante, le juge des assurances sociales apprécie la légalité des décisions attaquées, en règle générale, d'après l'état de fait existant au moment où la décision litigieuse a été rendue. Les faits survenus postérieurement, et qui ont modifié cette situation, doivent normalement faire l'objet d'une nouvelle décision administrative (ATF 121 V 366 consid. 1b et les références). Les faits survenus postérieurement doivent cependant être pris en considération dans la

A/3173/2019 - 14/22 - mesure où ils sont étroitement liés à l'objet du litige et de nature à influencer l'appréciation au moment où la décision attaquée a été rendue (ATF 99 V 102 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 321/04 du 18 juillet 2005 consid. 5).

E. 10

Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; ATF 122 II 464 consid. 4a ; ATF 122 III 219 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101 – Cst ; SVR 2001 IV n. 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 90 consid. 4b ; ATF 122 V 157 consid. 1d).

E. 11

En l'espèce, l'intimée a retenu, dans sa décision litigieuse du 17 juillet 2019, basée sur les avis de ses médecins d'arrondissement, que les atteintes présentées par le recourant au niveau de son pied droit ne lui permettaient pas de reprendre son métier de nettoyeur, mais qu'elles étaient compatibles avec l'exercice d'une activité adaptée, à plein temps et sans diminution de rendement. Le recourant conteste l'exigibilité retenue et rappelle l'appréciation de sa capacité de travail par le SMR, telle qu'elle ressort du projet de décision de l'OAI du 27 septembre 2019.

E. 12

a. À titre préalable, la chambre de céans observe que le projet de décision de l'OAI du 27 septembre 2019, ainsi que les avis du SMR des 5 novembre 2019 et 31 mars 2020, les notes du Dr D_____ suite à la consultation du 9 octobre 2019 et le rapport de la Dresse L_____ du 23 décembre 2019 sont postérieurs à la date de la décision litigieuse. Cela étant, dans la mesure où ces documents concernent également l'état de santé du recourant jusqu'au moment où la décision attaquée a été rendue, il convient d'en tenir compte. b. C'est encore le lieu de relever qu'il n'existe en l'état aucune décision entrée en force de l'OAI puisque le recourant a déclaré avoir contesté le projet de décision du 27 septembre 2019, de sorte que l'estimation du taux de l'invalidité par l'OAI n'est pas contraignante pour l'intimée.

E. 13

a. En ce qui concerne la valeur probante des avis des Drs E_____ et H_____, la chambre de céans constate que leurs rapports ont été établis en pleine connaissance du dossier du recourant et après deux examens personnels de ce dernier, le 6 septembre 2017 par le Dr E_____ puis le 28 février 2018 par le Dr H_____. Les médecins-conseils ont tenu compte des plaintes de l'intéressé, leurs avis ne comportent pas de contradiction et leurs conclusions sont dûment motivées.

A/3173/2019 - 15/22 - Ces rapports remplissent donc les critères jurisprudentiels pour se voir reconnaître une pleine valeur probante. Il convient encore de vérifier s'il existe des indices concrets permettant de mettre en cause leurs bien-fondés. b. S'agissant des atteintes à la santé et de leur évolution, le Dr E_____ a retenu que le recourant présentait d'importantes douleurs résiduelles avec des épisodes de pseudo-lâchages, en raison d'une pseudarthrose sous-talienne, compliquée par une infection profonde post-opératoire (cf. rapport du 27 septembre 2017). Le Dr H_____ a considéré que la situation était stabilisée dès le mois de mars 2018 (cf. avis du 21 mars 2018). Ces constatations et diagnostics sont conformes aux pièces produites par-devant la chambre de céans (cf. rapports du Dr D_____ des 30 août, 30 novembre 2017 et 20 septembre 2018, et du Prof. F_____ des 6 décembre 2017 et 9 mars 2018). De même, la stabilisation du cas est confirmée par l'évaluation du Prof. F_____ qui a conclu à une guérison hautement probable de l'infection (cf. rapport du 9 mars 2018), par celle du Dr D_____ qui a fait état de la consolidation de la pseudarthrose sans qu'une nouvelle intervention ne soit envisagée (cf. rapport du 20 septembre 2018), d'un bilan radiologique superposable au précédent (cf. rapport du 5 avril 2019) et d'une évolution stagnante (cf. rapport du 5 avril 2019 et notes de consultation du 9 octobre 2019), et par celle de la Dresse I_____ qui a indiqué que l'examen clinique de son dernier contrôle était superposable au précédent (cf. rapport du 6 août 2018). Le recourant ne prétend d'ailleurs pas qu'il souffrirait d'autres atteintes que celles retenues, ni que son état de santé ne serait pas stabilisé. c. En ce qui concerne la capacité de travail, le Dr E_____ a estimé que les troubles étaient compatibles avec l'exercice d'une activité professionnelle sédentaire en position assise, précisant que les restrictions empêchaient le travail debout avec le port de charges, les montées d'escaliers, d'escabeaux, d'échafaudages, et la marche en terrain accidenté (cf. rapport du 27 septembre 2017). Le Dr H_____ a confirmé, après stabilisation de l'état de santé du recourant, que l'exigibilité retenue par le Dr E_____ demeurerait valable (cf. avis du 21 mars 2018). Les limitations fonctionnelles retenues par le Dr E_____ correspondent pour l'essentiel à celles mentionnées par les autres médecins. En effet, le Dr E_____ a indiqué qu'une réorientation professionnelle dans une activité sédentaire avec peu de port de charges, peu de station debout et la possibilité de faire des pauses fréquentes pour soulager le pied était

recommandée (cf. rapport du 20 septembre 2018). Par la suite, ce médecin a mentionné, à titre de restrictions, la station debout prolongée, la montée et descente d'escaliers, ainsi que le port de charges (cf. rapport du 5 avril 2019). Le Prof. F_____ a pour sa part suggéré une reconversion dans un métier assis (cf. rapport du 6 décembre 2017) et la Dresse L_____ a considéré que le recourant ne pouvait pas porter des charges, monter et

A/3173/2019 - 16/22 - descendre les escaliers de façon régulière, marcher plus de 30 minutes et tenir la station debout prolongée (cf. rapport du 23 décembre 2019). À l'exception de la Dresse L_____, aucun des nombreux médecins consultés par le recourant ne s'est expressément déterminé sur le taux de la capacité de travail résiduelle dans une activité adaptée. En revanche, tous ont préconisé une reconversion professionnelle dès lors que l'activité habituelle ne pouvait plus être exercée, et ce sans émettre la moindre restriction (cf. rapports du Dr D_____ des 30 août 2017, 20 septembre 2018, 5 avril et 9 octobre 2019, du Prof. F_____ du 6 décembre 2017, de la Dresse I_____ du 6 août 2018). S'agissant du rapport de la Dresse L_____, il sied de relever que la médecin traitante, qui se trouve dans une relation particulière de confiance avec le recourant, n'a livré aucune justification à l'appui de sa vague appréciation de la capacité de travail, estimée « éventuellement » jusqu'à 80% (cf. rapport du 23 décembre 2019). d. Ces différents documents ne contiennent donc aucun indice concret permettant de mettre en cause les conclusions des médecins d'arrondissement de l'intimée.

E. 14

a. Le recourant se réfère au projet de décision de l'OAI qui fait état d'une capacité de travail de 50%, selon l'appréciation du SMR. b. Dans son rapport final du 13 novembre 2017, la Dresse J_____ a fait siennes les conclusions du Dr E_____ concernant le début de l'aptitude à la réadaptation, arrêté au 30 août 2018, ainsi que les limitations fonctionnelles qui concernaient exclusivement le travail debout avec le port de charges, les montées d'escaliers, d'escabeaux et d'échafaudages, et la marche en terrain accidenté. Elle a toutefois estimé que la capacité de travail du recourant était de 50% dans une activité adaptée, tout en précisant que celle-ci était susceptible de s'améliorer progressivement avec des mesures de réadaptation et en rappelant que le recourant n'avait pas travaillé depuis cinq ans en raison des multiples complications de sa fracture. Force est ainsi de constater que cette estimation du SMR visait avant tout à évaluer la capacité de l'intéressé à participer à une mesure professionnelle et qu'il ne s'agissait pas de se prononcer sur le taux définitif de sa capacité de travail. En outre, ce document ne contient aucune explication permettant de justifier, du point de vue médical, une restriction de 50% dans une activité sédentaire en position assise et n'indique pas les motifs pour lesquels il conviendrait de s'écarter de l'estimation du Dr E_____ à laquelle la Dresse J_____ se réfère pour le reste. Dans ses avis subséquents, le SMR n'a fait que confirmer ses conclusions du 13 novembre 2017, sans se déterminer sur l'éventuelle amélioration de la capacité de travail. Ainsi, dans son appréciation du 14 juin 2019, la Dresse J_____ s'est contentée de constater que la situation était stabilisée et que le deuxième accident n'avait entraîné qu'une incapacité de travail limitée dans le temps. Le 5 novembre 2019, la Dresse K_____ a considéré qu'il n'y avait aucune raison, à la lecture du dernier rapport du Dr D_____, de remettre en question la prise de position relative à la capacité de travail résiduelle dans une activité adaptée qui était « au moins de

A/3173/2019 - 17/22 - 50% ». Enfin, le 31 mars 2020, la Dresse L_____ a résumé les derniers avis reçus et constaté que la Dresse L_____ ne mentionnait pas d'autres atteintes

à la santé que celles déjà retenues par le SMR et que le Dr E_____ maintenait son appréciation antérieure. Par conséquent, les conclusions du rapport final du 13 novembre 2017 demeuraient également valables. c. Ces avis du SMR ne contiennent donc aucun argument motivé en faveur d'une capacité de travail de 50% uniquement.

E. 15

Force est donc de constater que le recourant ne se prévaut d'aucun rapport médical qui permettrait de remettre en cause le bien-fondé de l'appréciation des médecins d'arrondissement de l'intimée et ne fait état d'aucun élément objectif venant conforter sa propre estimation de sa capacité résiduelle de travail. On ne voit d'ailleurs pas pour quel motif les restrictions retenues, lesquelles concernent exclusivement la cheville et le pied droit, seraient incompatibles avec l'exercice à temps plein d'une activité sédentaire privilégiant la position assise, ce d'autant plus que le recourant peut marcher, sans aide ou moyen auxiliaire, sur un terrain plat durant 30 minutes avant de ressentir les premières douleurs (cf. rapports du Dr D_____ du 5 avril 2019 et de la Dresse L_____ du 23 décembre 2019).

E. 16

Eu égard à tout ce qui précède, la chambre de céans est d'avis qu'il n'existe aucun indice permettant de douter de la fiabilité des conclusions des médecins d'arrondissement. Elle considère donc comme établi, au degré de la vraisemblance prépondérante requis, que le recourant dispose d'une pleine et entière capacité de travail dans une activité adaptée, sans diminution de rendement, de sorte que la décision sur opposition du 17 juillet 2019 n'est pas critiquable sur ce point. Les mesures d'instruction complémentaire sollicitées par le recourant ne sont donc pas justifiées.

E. 17

Il convient à présent de déterminer le degré d'invalidité du recourant.

E. 18

a. Selon l'art. 16 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. b. La comparaison des revenus s'effectue, en règle générale, 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 137 V 334 consid. 3.3.1). 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

A/3173/2019 - 18/22 - 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 ; ATF 128 V 174).

E. 19

a. Pour fixer le revenu sans invalidité, il faut établir ce que l'assuré aurait, au degré de la vraisemblance prépondérante, réellement pu obtenir au moment déterminant s'il n'était pas invalide. Le revenu sans invalidité doit être évalué de la manière la plus concrète possible.

C'est pourquoi il se déduit en principe du salaire réalisé en dernier lieu par l'assuré avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1 et la référence). b. Le revenu d'invalidé doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'assuré. Il correspond au revenu effectivement réalisé par l'intéressé pour autant que les rapports de travail apparaissent particulièrement stables, qu'en exerçant l'activité en question celui-ci mette pleinement en valeur sa capacité résiduelle de travail raisonnablement exigible et encore que le gain ainsi obtenu corresponde à son rendement effectif, sans comporter d'éléments de salaire social. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé – soit lorsque la personne assurée, après la survenance de l'atteinte à la santé, n'a pas repris d'activité lucrative ou alors aucune activité normalement exigible –, le revenu d'invalidé peut être évalué sur la base de salaires fondés sur les données statistiques résultant de l'ESS (ATF 135 V 297 consid. 5.2 ; ATF 129 V 472 consid. 4.2.1). Dans ce cas, il y a lieu de se fonder sur les données les plus récentes, soit celles qui étaient accessibles au moment où la décision litigieuse a été rendue (143 V 295 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_655/2016 du 4 août 2017 consid. 6.3 et la référence). En règle générale, il convient de se fonder sur les salaires mensuels indiqués dans la table ESS TA1, à la ligne « total secteur privé » (ATF 124 V 321 consid. 3b/aa). On se réfère alors à la statistique des salaires bruts standardisés, en se fondant toujours sur la médiane ou valeur centrale (ATF 124 V 321 consid. 3b/bb). À noter que la table TA1 des ESS publiées jusqu'en 2010 correspond à la table TA1_skill_level des ESS publiées depuis 2012 (cf. lettre circulaire AI n° 328 du 22 octobre 2014). La valeur statistique – médiane – s'applique alors, en principe, à tous les assurés qui ne peuvent plus accomplir leur ancienne activité parce qu'elle est physiquement trop astreignante pour leur état de santé, mais qui conservent néanmoins une capacité de travail importante dans des travaux légers. Pour ces assurés, ce salaire statistique est suffisamment représentatif de ce qu'ils seraient en mesure de réaliser en tant qu'invalides dès lors qu'il recouvre un large éventail d'activités variées et non qualifiées (branche d'activités), n'impliquant pas de formation particulière, et compatibles avec des limitations fonctionnelles peu contraignantes (cf. arrêts du Tribunal fédéral 9C_603/2015 du 25 avril 2016 consid. 8.1 et 9C_242/2012 du 13 août 2012 consid. 3). Toutefois, lorsque cela apparaît indiqué dans un cas concret pour permettre à l'assuré de mettre pleinement à profit sa capacité résiduelle de travail, il y a lieu parfois de se référer aux salaires mensuels de secteurs particuliers (secteur 2

A/3173/2019 - 19/22 - [production] ou 3 [services]), voire à des branches particulières. Tel est notamment le cas lorsqu'avant l'atteinte à la santé, l'assuré a travaillé dans un domaine pendant de nombreuses années et qu'une activité dans un autre domaine n'entre pas en ligne de compte. En outre, lorsque les circonstances du cas concret le justifient, on peut s'écarter de la table TA1 (secteur privé) pour se référer à la table TA7 (secteur privé et secteur public [Confédération] ensemble), si cela permet de fixer plus précisément le revenu d'invalidé et que le secteur en question est adapté et exigible (ATF 133 V 545, et les références citées). c. 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). L'étendue de l'abattement justifié dans un cas concret relève du pouvoir d'appréciation (ATF 132 V 393 consid. 3.3). Cette évaluation

ressortit en premier lieu à l'administration, qui dispose pour cela d'un large pouvoir d'appréciation. Le juge doit faire preuve de retenue lorsqu'il est amené à vérifier le bien-fondé d'une telle appréciation. L'examen porte alors sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité, dans le cas concret, a adoptée dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. Pour autant, le juge ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration ; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 126 V 75 consid. 6 ; ATF 123 V 150 consid. 2 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_337/2009 du 18 février 2010 consid. 7.5). L'abattement ne peut résulter de déductions distinctes pour des facteurs séparés à prendre en considération. Une telle fragmentation n'est pas compatible avec une évaluation globale des effets des empêchements sur le revenu d'invalidé qui suppose un examen des facteurs considérés dans leur ensemble et non pas une addition schématique de pourcentages (arrêt du Tribunal fédéral 9C_751/2011 du 30 avril 2012 consid. 4.2.2). Il n'est pas justifié de quantifier séparément chacun des facteurs de réduction entrant en ligne de compte et de les additionner, car on perdrait ainsi de vue les effets réciproques (ATF 126 V 75 consid. 5b/bb). Selon la jurisprudence, le manque d'expérience d'un assuré dans une nouvelle profession ne constitue pas un facteur susceptible de jouer un rôle significatif sur les perspectives salariales, lorsque les activités envisagées (simples et répétitives de niveau de compétence 1) ne requièrent ni formation, ni expérience professionnelle spécifique. En outre tout nouveau travail va de pair avec une période d'apprentissage, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'effectuer un abattement à ce titre

A/3173/2019 - 20/22 - (arrêts du Tribunal fédéral 8C_103/2018 et 8C_131/2018 du 25 juillet 2018 consid. 5.2 et les références citées). Le manque de formation n'est pas déterminant dès lors qu'il s'agit d'un facteur étranger à l'invalidité (arrêt du Tribunal fédéral 9C_474/2010 du 11 avril 2011 consid. 3.2). Des connaissances linguistiques limitées sont également un facteur étranger à l'invalidité (arrêt du Tribunal fédéral 9C_344/2015 du 25 novembre 2015 consid. 2.3). En outre, les activités simples et répétitives correspondant au niveau 1 dès l'ESS 2012 ne supposent par définition pas de bonnes connaissances linguistiques (arrêt du Tribunal fédéral 9C_426/2014 du 18 août 2014 consid. 4.2). En ce qui concerne les limitations fonctionnelles, il est notoire que les personnes atteintes dans leur santé, qui présentent des limitations même pour accomplir des activités légères, sont désavantagées sur le plan de la rémunération par rapport aux travailleurs jouissant d'une pleine capacité de travail et pouvant être engagés comme tels ; ces personnes doivent généralement compter sur des salaires inférieurs à la moyenne (ATF 124 V 321 consid. 3b/bb ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_371/2013 du 22 août 2013 consid. 5.3). Quant à l'âge, il ne représente qu'un facteur parmi d'autres qui légitiment une déduction du salaire statistique ; une déduction maximale ne peut dès lors se justifier que lorsque plusieurs des éléments retenus par la jurisprudence se trouvent réunis chez un assuré (arrêt du Tribunal fédéral des assurances U 311/02 du 4 février 2003 consid. 4.3).

E. 20

a. En l'occurrence, la chambre de céans rappelle tout d'abord que le recourant ne conteste pas le revenu annuel sans invalidité, fixé par l'intimée à CHF 56'332.-. Ce montant n'apparaît en outre pas critiquable et correspond aux indications communiquées par C_____ pour 2019 (salaire horaire de CHF 25.-, + indemnité pour vacances et jours fériés de 8.33% et gratification de 8.33%). b. Quant au revenu d'invalidé, l'intimée s'est fondée à

juste titre sur les ESS 2016, dernières statistiques publiées au moment du prononcé de la décision. Compte tenu de l'activité de substitution raisonnablement exigible de la part du recourant dans un emploi adapté à son état de santé, le salaire de référence est celui auquel peuvent prétendre les hommes effectuant des tâches physiques ou manuelles simples (niveau de compétences 1) dans le secteur privé. La prise en compte du salaire statistique total, toutes activités confondues, est conforme à la jurisprudence fédérale puisque le recourant a travaillé en qualité de nettoyeur durant trois ans seulement, soit entre la date de son arrivée en Suisse en 2009 et son accident de mars 2012. De plus, il n'y a aucune raison particulière, notamment liée à ses limitations fonctionnelles, dont il faudrait inférer qu'il ne pourrait pas répondre aux exigences d'une activité issue du secteur de la production. Il y a donc lieu de se fonder sur le salaire statistique mensuel brut total de CHF 5'340.- (ESS 2016,

A/3173/2019 - 21/22 - TA1_tirage_skill_level, niveau de compétences 1, total, hommes), ce qui correspond à un montant annuel de CHF 64'080.-. Compte tenu de l'évolution des salaires nominaux (augmentation de 0.4% en 2017, 0.5% en 2018 et 0.5% au premier trimestre 2019, Office fédéral de la statistique - évolution des salaires nominaux, des prix à la consommation et des salaires réels 1976-2018, et estimation trimestrielle en 2019), on obtient un revenu annuel de CHF 64'981.30 pour 2019. Enfin, comme les salaires bruts standardisés tiennent compte d'un horaire de travail de 40 heures, soit une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises en 2019 (41.7 heures, Office fédéral de la statistique – statistique de la durée normale du travail dans les entreprises), ce montant doit être porté à CHF 67'743.- (CHF 64'981.30 x 41.7 / 40). c. En ce qui concerne l'abattement, rien ne justifie de s'écarter de l'appréciation de l'intimée. En effet, l'absence de formation n'est pas déterminante et la méconnaissance du français est sans incidence dans le cas présent, étant rappelé que l'activité adaptée est un travail de niveau de compétences 1 qui ne suppose par définition pas de bonnes connaissances linguistiques. Le critère de la nationalité et de la catégorie du permis de séjour ne peut pas motiver une déduction, dès lors que le recourant est titulaire d'un livret C. De même, son âge, soit 48 ans au moment de la décision attaquée, et le taux d'activité, soit 100%, ne sauraient être pris en considération. Même si l'intéressé a été absent de façon prolongée du marché du travail, puisqu'il est inactif depuis son accident de 2012, il sied de rappeler qu'il a pu bénéficier de plusieurs mesures d'ordre professionnel de la part de l'OAI et qu'il a exercé différentes activités au Portugal dans des domaines très variés (sécurité, livraison, restauration) avant de s'installer en Suisse, ce qui démontre un potentiel d'adaptation de sa part. En définitive, seules les limitations fonctionnelles du recourant justifient une déduction. Une réduction de 10% paraît appropriée du fait que l'intéressé doit désormais exercer une activité en position essentiellement assise. Partant, la chambre de céans ne reviendra pas sur l'étendue de l'abattement dans le cas d'espèce. d. Le revenu avec invalidité s'élève donc à CHF 60'968.70.

E. 21

Eu égard à ce qui précède, le calcul du degré d'invalidité effectué par l'intimée peut être confirmé. Il en découle que le recourant n'a effectivement pas le droit à une rente.

E. 22

Au vu de ce qui précède, le recours est rejeté.

E. 23

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

A/3173/2019 - 22/22 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES
SOCIALES : Statuant À la forme :

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