

# **GE\_GERICHTE ATAS/529/2008 vom 5. Mai 2008**

GE Cour de justice, 2008-05-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_529\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_529_2008)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/529/2008 du 5 mai 2008

IT: GE\_GERICHTE ATAS/529/2008 del 5 maggio 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). La compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

Le présent recours concerne le droit à des prestations postérieurement au 1er janvier 2003, date de l'entrée en vigueur de la LPGA. Ce cas est donc régi par cette loi, tant sur le plan matériel que procédural. Il est également régi par les dispositions pertinentes de la LAI, dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2003 pour les faits qui

A/4162/2007 - 10/20 - se sont déroulés jusqu'à cette date, puis dans sa teneur au 1er janvier 2004 (4ème révision), pour les faits subséquents. La modification de la LAI en vigueur dès le 1er juillet 2006 est également applicable, puisque le présent recours a été formé le 1er novembre 2007.

### **E. 3**

Interjeté le 1er novembre 2007 contre la décision du 1er octobre 2007 reçue le lendemain, soit dans le délai de trente jours prévu par l'art. 60 al. 1 LPGA et dans les formes requises, le présent recours est recevable.

### **E. 4**

Le litige porte sur le droit de la recourante à une rente d'invalidité, et singulièrement à l'appréciation de sa capacité de travail et de gain se rapportant à sa seconde demande de prestations. Elle a en effet retiré sa première demande en février 2003, lorsqu'elle a repris une activité professionnelle qui a pris fin avec son licenciement en mars 2004.

### **E. 5**

Aux termes de l'art. 8 al. 1 et 3 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. Les assurés majeurs qui n'exerçaient pas d'activité lucrative avant d'être atteints dans leur santé physique ou mentale et dont il ne peut être exigé qu'ils en exercent une sont réputés invalides si l'atteinte les empêche d'accomplir leurs travaux habituels. Selon l'art. 4 LAI, l'invalidité peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. L'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. S'agissant du droit à une rente, la survenance de l'invalidité se situe, d'après l'art. 29 al. 1 LAI, au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré présente une

incapacité de gain durable de 40 % au moins (let. a) ou a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40 % au moins pendant une année sans interruption notable (let. b). 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 être raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte de sa santé physique ou mentale. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). 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; actuellement art. 17 LPGA). Aux termes de cette disposition, si l'invalidité d'un bénéficiaire de rente se modifie de manière à

A/4162/2007 - 11/20 - influencer le droit à la rente, celle-ci est, pour l'avenir, augmentée, réduite ou supprimée. A cet égard, l'art. 88a al. 2 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI) précise que si l'incapacité de gain ou l'impuissance d'un assuré s'aggrave, il y a lieu de considérer que ce changement accroît, le cas échéant, son droit aux prestations dès qu'il a duré trois mois sans interruption notable.

#### **E. 6**

Parmi les atteintes à la santé psychique, qui peuvent, comme les atteintes physiques, provoquer une invalidité au sens de l'art. 4 al. 1 LAI en liaison avec l'art.

#### **E. 8**

Dans le cas d'espèce, la recourante conteste la valeur probante de l'expertise COMAI du 21 décembre 2006, sur laquelle s'est principalement fondé l'intimé pour lui refuser un droit à la rente. Les deux experts, l'un rhumatologue, l'autre psychiatre, ont examiné personnellement cette dernière, ont pris en considération ses plaintes, se sont fondés sur une anamnèse complète, ont confronté leurs appréciations lors d'un consilium et ont enfin délivré des conclusions claires et concordantes. Le Tribunal constate que cette expertise a pleine valeur probante, car elle répond aux exigences jurisprudentielles en la matière. La durée de l'examen clinique effectuée par les experts ne saurait remettre en question la valeur probante de leur travail, contrairement à ce que pense la recourante. Le rôle d'un expert consiste en effet,

A/4162/2007 - 14/20 - notamment, à se faire une idée sur l'état de santé d'un assuré dans un délai relativement bref, comme l'a relevé l'intimé (voir ATF non publié du 26 novembre 2007 no I 1048/06, consid. 4). Ceci précisé, le Tribunal constate que les experts ne se sont pas contentés de leurs seules investigations mais se sont également fondés sur les rapports médicaux des autres praticiens, en particulier les médecins et psychiatre-traitants. Il en découle que la recourante souffre d'affections physiques a) et psychiatriques b), dont il convient d'examiner si elles ont un caractère invalidant. a) Au niveau physique, la recourante présente une protrusion discale ainsi qu'une sténose relative du canal lombaire acquise et constitutionnelle, une tendynomyalgie fessière droite, des dysfonctionnements dorsaux étagés (D5 à D10) avec une sensibilité de la musculature des trapèzes inférieurs et

muscles rhomboïdes modérée en l'état, une discopathie L5-S1 et des scapulo-dorsalgies vraisemblablement tensionnelles. La recourante ne présentait pas de symptomatologie irritative ou déficitaire aux membres inférieurs ni de gêne réelle dans les capacités fonctionnelles et signalait des plaintes minimales à modérées lors de l'expertise, en particulier au niveau des trapèzes inférieurs. Le fait que cette amélioration des douleurs s'explique selon elle par la période d'inactivité qu'elle connaissait n'est pas un argument mettant en doute les conclusions des experts et n'est pas confirmé par un avis médical. S'agissant de l'épicondylite, les experts ne l'ont pas retenue mais ont relevé une palpation épicondylienne sensible. Le médecin-traitant de la recourante avait déjà considéré, dans son rapport du 16 août 2005, que l'épicondylite était sans répercussion sur la capacité de travail. Faute d'aggravation à ce niveau attestée médicalement, on ne voit pas quel argument peut en tirer la recourante pour contester les conclusions des experts. S'agissant d'une aggravation de l'état de santé, elle a été retenue par le médecin-traitant dans son rapport du 18 mai 2007, en particulier sous forme d'une migraine presque quotidienne et d'une cervico-dorso-lombalgie depuis un an, ainsi que dans son rapport du 30 octobre 2007, sous forme de raideur matinale au niveau lombaire de trois à quatre heures. Or, l'expertise, qui a eu lieu six mois avant le rapport du 18 mai 2007, ne retient pourtant aucun élément allant dans le sens d'une aggravation de l'état de santé. Au contraire, elle a mis en évidence des plaintes très modérées de la recourante. S'agissant du rapport d'octobre 2007, il est très peu étayé et apparaît plutôt comme le relai des plaintes de la recourante que comme des constatations objectives. Enfin, les aggravations retenues par le médecin-traitant ne sont confortées par aucune investigation ni corroborées par aucun autre avis. Emanant en outre du médecin-traitant, dont l'appréciation a une force probante atténuée, elles sont insuffisantes pour mettre en doute les conclusions de l'expertise ou pour retenir une aggravation au niveau physique. Ainsi, à ce niveau, la recourante ne présente-t-elle pas de limitations suffisantes pour entamer sa capacité de travail dans son activité antérieure.

A/4162/2007 - 15/20 - b) Au niveau psychiatrique, les experts ont retenu un trouble anxio-dépressif récurrent léger (F33.00), en rémission, sans répercussion sur la capacité de travail. S'agissant de la valeur probante de l'expertise, il convient préalablement de relever que le fait que l'expert-psychiatre ait demandé à la recourante de retourner dans la salle d'attente afin de retrouver son calme, s'il apparaît inadéquat, n'apparaît pas à lui seul comme attestant d'une rupture du lien de confiance. L'expert a indiqué que l'entretien avait pu reprendre dix minutes plus tard et s'était déroulé normalement. Il ressort des plaintes formulées par la recourante à l'expert, en particulier celles relatives à ses difficultés de couple, qu'elle a pu s'exprimer dans une confiance suffisante. Par ailleurs, la recourante n'a pas manifesté, par une lettre par exemple, son mécontentement suite à cette entrevue. Enfin, ni son médecin-traitant ni son psychiatre-traitant n'en font mention, alors qu'on pourrait s'attendre à ce qu'elle se soit confiée sur ce point. En outre, cet élément n'a pas été mentionné dans l'opposition à la décision. Dans ces circonstances, force est d'admettre que l'expertise s'est déroulée dans des conditions normales. Si l'argument de la recourante visait à remettre en question l'impartialité de l'expert, il est invoqué tardivement. Il est en effet, selon la jurisprudence, contraire à la bonne foi d'attendre l'issue d'une procédure pour tirer ensuite argument, à l'occasion d'un recours, du motif de récusation, alors que celui-ci était déjà connu auparavant (consid. 1b non publié de l'ATF 126 V 303, mais dans SVR 2001 BVG 7 p. 28 et les arrêts cités). Les experts retiennent un état anxio-dépressif récurrent (F33.00) et estiment, au jour de l'expertise, que ce trouble thymique très léger peut être considéré en rémission. En ce qui concerne la capacité de travail, les experts

retiennent une incapacité de travail entière depuis juillet 2004, laquelle s'est progressivement améliorée sous traitement, jusqu'à une capacité de travail de 50% en décembre 2005. Ils ont enfin constaté une capacité devenue complète au jour de l'expertise. Cette expertise emporte la conviction du Tribunal. Elle répond aux critères jurisprudentiels en matière de valeur probante, a pris en considération les plaintes de la recourante, son anamnèse, les pièces médicales utiles et comporte des conclusions bien motivées. Le Tribunal relève en particulier que la variation de l'intensité de l'état dépressif et du taux d'incapacité de travail ressortent de différents rapports médicaux. Ainsi, les Drs O \_\_\_\_\_ et P \_\_\_\_\_ de la Clinique de Montana ont indiqué, dans leur rapport du 23 mars 2004, que sur le plan thymique les scores d'anxiété et de dépression étaient élevés. L'incapacité totale de travail de la recourante a été attestée par le Dr V \_\_\_\_\_ en janvier 2005, par le Dr L \_\_\_\_\_ suite à sa consultation de février 2005 (rapport du 16 août 2005), par le Dr R \_\_\_\_\_, le 8 avril 2005 et par les Drs W \_\_\_\_\_ et A \_\_\_\_\_ de la Clinique de Montana, lors du séjour de la recourante du 23 mai au 9 juin 2005, avec l'indication d'une A/4162/2007 - 16/20 - amélioration de la thymie en fin de séjour. Le Dr T \_\_\_\_\_ a évalué le taux d'incapacité de travail, le 21 décembre 2005, à 50% et à 100%. Sur demande du Tribunal, il a indiqué qu'il ne pouvait évaluer plus précisément cette capacité, en raison de la constante instabilité émotionnelle qui caractérise l'état de sa patiente. Contrairement aux experts, il estime cependant que celle-ci n'a jamais eu un état mental suffisamment stabilisé pour une éventuelle capacité de plus de 50%. Sous réserve de la question d'une aggravation de l'état de santé de la recourante liée à la découverte de la maladie de son fils postérieurement à l'expertise, question examinée ci-après, le Tribunal considère que le Dr T \_\_\_\_\_ n'a pas fait part d'éléments objectivement vérifiables qui auraient été ignorés lors de l'expertise et qui seraient suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions des experts. Il en est de même du Dr L \_\_\_\_\_ qui indique dans son rapport du 18 mai 2007 une aggravation de l'état de santé de sa patiente depuis un an, lequel par ailleurs n'est pas psychiatre. De la même manière, l'avis de la Dresse U \_\_\_\_\_, selon lequel la recourante n'a souffert d'épisodes dépressifs autres que ceux de 1992 et 2001 et n'a pas connu d'incapacité de travail depuis lors (rapport du 9 mars 2007) ne permet pas de douter de l'appréciation des experts. Le Tribunal relèvera que ce médecin n'est pas psychiatre, qu'elle n'a pas vu la recourante, et que son avis est contredit par l'ensemble des rapports médicaux précités ainsi que par l'expertise. Bien qu'affirmant que les critères pour l'intensité moyenne de la dépression, retenue par le psychiatre-traitant et non contestée par les experts pour la période précédant leur expertise, seraient insuffisants en regard du code CIM-10, elle n'indique cependant pas quels critères en particulier feraient défaut, de sorte que cela ne peut suffire à mettre en doute l'expertise. Il reste encore à examiner si la recourante a connu une aggravation de son état postérieurement à l'expertise du 21 décembre 2006, liée à la découverte de la maladie de son fils, ainsi que l'atteste le Dr L \_\_\_\_\_ dans ses rapports des 18 mai et 30 octobre 2007. Cette question a été soumise au psychiatre-traitant par l'intimé, en lien précisément avec la maladie du fils. Dans son rapport du 13 juillet 2007, ce médecin n'a pas attesté d'une aggravation de l'état psychique de sa patiente, indiquant que l'état était stationnaire, avec indication pour des mesures professionnelles. Interpellé par le Tribunal sur le sens qu'il fallait donner au fait que la recourante laissait "entendre qu'elle ne pouvait pas appliquer aptitudes et compétences professionnelles", le psychiatre a mis en perspective une instabilité émotionnelle, une labilité d'humeur et un automatisme mental qui détermine, selon lui, son incapacité. Il ressort de ce qui précède que le psychiatre-traitant n'a pas indiqué que la découverte de la

maladie du fils de la recourante aurait provoqué une aggravation de l'état psychique de celle-ci. Le Tribunal ne doute pas qu'un tel événement est des plus douloureux. Cependant, sur le plan médical, aucun élément ne permet de constater que les conclusions de l'expertise auraient varié depuis sa reddition. Par conséquent, une nouvelle expertise psychiatrique n'apparaît pas justifiée. L'expertise COMAI conserve dans ces circonstances sa pertinence et la

A/4162/2007 - 17/20 - recourante sera déboutée de ses conclusions visant la mise sur pied d'une nouvelle expertise. L'expertise, qui a dès lors pleine valeur probante, permet de retenir que la recourante s'est trouvée en totale incapacité du 24 juillet 2004 au 21 décembre 2005, date du rapport du Dr T\_\_\_\_\_, puis en incapacité partielle (50%) de cette date au 21 décembre 2006, date de l'expertise, pour enfin récupérer une capacité entière dès cette date. La décision de l'intimé, constatant une pleine capacité de travail, sera donc modifiée en conséquence.

#### **E. 9**

Compte tenu de ce qui précède, il reste à déterminer le début du droit à la rente et le taux d'invalidité de la recourante en fonction de son incapacité de travail, attestée entre juillet 2004 et décembre 2006. Dans le cas d'espèce, la recourante souffre d'une maladie de longue durée au sens de l'art. 29 al. 1 let. b LAI (teneur au 1er janvier 2004). Le début du droit à la rente naît donc au plus tôt à la date dès laquelle elle a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (art. 6 LPGA.). Comme le début de son incapacité est attestée au 24 juillet 2004 par plusieurs médecins, ce qui n'est pas contesté par les experts, le délai d'attente est échu au 24 juillet 2005. Le droit à la rente commence donc au 1er juillet 2005, en vertu de l'art. 29 al. 2 ab initio LAI.

#### **E. 10**

L'intimé a un statut d'assurée active, conformément au questionnaire qu'elle a rempli en janvier 2006 mentionnant une activité à plein temps depuis 1992, ainsi que l'a retenu l'intimé. Le degré d'invalidité doit donc être déterminé sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu du travail que l'invalidé pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (art. 28 al. 2 LAI). En l'espèce, la recourante a été totalement incapable de travailler de juillet 2004 au 21 décembre 2005, de telle sorte que son degré d'invalidité est, pour cette période, de 100%, lequel donne droit à une pleine rente d'invalidité dès juillet 2005. Dès le 21 décembre 2005, elle a connu une capacité partielle de travail de 50%. S'agissant du revenu sans invalidité de la recourante, le Tribunal constate que la seule pièce attestant d'un salaire effectif est une fiche de paie de l'entreprise X\_\_\_\_\_ pour le mois de janvier 2002, indiquant un salaire de 18 fr. 80 de l'heure. Aucune pièce n'émane du dernier employeur, Y\_\_\_\_\_. La recourante a mentionné dans sa demande de prestations de l'assurance-invalidité le montant mensuel de 2'600 fr., mais cette indication est insuffisante pour établir avec certitude son revenu sans invalidité. Faute d'éléments concrets disponibles, et compte tenu de la période de chômage en 2003 et 2004 précédant la période

A/4162/2007 - 18/20 - d'incapacité, ce revenu doit être déterminé à partir de valeurs statistiques ressortant de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS), comme le permet la jurisprudence (voir ATFA non publié du 24 avril 2006 no I 276/2005 et

références). Il sera fait application du Tableau TA7, lequel fournit des valeurs pour une activité déterminée, ce qui permet de fixer avec plus de précision le revenu déterminant (RAMA 2000 n° U 405 p. 400 consid. 3b). Il entre en particulier en considération dans le cas de la recourante, car, bien qu'ayant travaillé dans le privé, cette dernière a accès au secteur public (voir Arrêt du Tribunal fédéral du 18 août 2006, cause I 408/05). En l'espèce, l'année de référence est celle de la naissance du droit, soit 2006 s'agissant de la rente partielle. Le salaire de référence, auquel peuvent prétendre les femmes exerçant des activités simples et répétitives dans le nettoyage et l'hygiène publique, est de 3'729 fr. par mois, part au 13ème salaire comprise (L'Enquête suisse sur la structure des salaires 2006, Tableau TA7, niveau de qualification 4), soit 44'748 fr. par année. 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 2006 (41,7 heures ; la Vie économique 2006, p. 98, tableau B 9.2), ce salaire doit être arrêté à 46'649 fr. 80. S'agissant du salaire avec invalidité, il convient de se référer au même salaire statistique calculé précédemment, dès lors que la recourante est à même de reprendre son ancienne activité professionnelle mais de tenir compte d'une capacité résiduelle de travail de 50%. En outre, le Tribunal tiendra compte d'un facteur de réduction de 15%, afin de prendre en considération les circonstances personnelles de la recourante, en particulier de ses limitations à porter des charges lourdes et du fait qu'elle ne peut que travailler à un taux partiel d'occupation (ATF 126 V 79 s. consid. 5b/aa-cc). On obtient ainsi un revenu d'invalidité de 19'826 fr. 15 ( $46'649 \text{ fr. } 80 \times 50\% = 23'324 \text{ fr. } 90$ , moins le 15% [3'498 fr. 74]), ce qui correspond à un taux d'invalidité de 57,5% et ouvre un droit à une demi-rente en application de l'art. 28 LAI. Selon l'art. 88a RAI, la rente d'invalidité entière est due du 1er juillet 2005 au 31 mars 2006 et la demi-rente prend effet au 1er avril 2006. Compte tenu d'une pleine capacité de travail retrouvée dès le 21 décembre 2006, cette demi-rente s'éteint au 31 mars 2007. Compte tenu de la pleine capacité de travail de la recourante, il est inutile d'examiner un droit à des mesures de reclassement professionnel. Elle-même n'a pas sollicité de telles mesures. Par conséquent, la décision attaquée sera annulée et il sera dit que la recourante a droit à une rente entière du 1er juillet 2005 au 31 mars 2006 et à une demi-rente du 1er avril 2006 au 31 mars 2007.

A/4162/2007 - 19/20 - La recourante obtenant partiellement gain de cause, une indemnité de 1'800 fr. lui sera allouée et un émolument de 200 fr. sera mis à la charge de l'intimé.

A/4162/2007 - 20/20 -

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