

## **GE\_GERICHTE ATAS/569/2010 vom 26. Mai 2010**

GE Cour de justice, 2010-05-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_569\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_569_2010)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/569/2010 du 26 mai 2010

IT: GE\_GERICHTE ATAS/569/2010 del 26 maggio 2010

### **Erwägungen**

#### **E. 18**

Par projet de décision du 17 novembre 2008, l'OAI a refusé l'octroi d'une rente à l'assuré, au motif qu'après comparaison des gains, le revenu d'invalidité s'élevait à 11 %.

#### **E. 19**

L'assuré a contesté ce projet par courrier du 15 décembre 2008 et sollicité une seconde expertise médicale.

#### **E. 20**

L'OAI a requis des renseignements médicaux du Dr C \_\_\_\_\_, en vain.

#### **E. 21**

Par courrier du 23 janvier 2009, le Dr A \_\_\_\_\_ a informé l'OAI avoir constaté lors de la consultation du 19 janvier 2009 une nette aggravation des douleurs et de la boiterie due à la lésion cartilagineuse instable post-traumatique. Actuellement, le périmètre de marche avec douleurs et deux cannes est limité à 500 mètres. Compte tenu de l'évolution qui va en se dégradant progressivement malgré le traitement, le patient n'est pas suffisamment soulagé et l'indication à une arthrodèse tibio-astragaliennne doit être rediscutée.

#### **E. 22**

Le Dr B \_\_\_\_\_, de la SUVA, assurance militaire a établi une notice médicale en date du 28 août 2009. Il note une chronicisation, voire une péjoration des douleurs de la cheville gauche qui s'accompagne maintenant de gonalgies homolatérales, avec un périmètre de marche diminué à 500 mètres en quelques mois. Compte tenu de l'âge du patient, de sa formation et de ses aptitudes personnelles, les seuls travaux à sa disposition seraient dans des postes exigeants physiquement et incompatibles avec son affection touchant la cheville gauche, puisqu'une reconversion professionnelle, dans une activité plus adaptée, vu l'ensemble du tableau, ne paraît manifestement pas possible. Le seul travail que l'assuré pourrait exécuter serait actuellement un travail en position assise uniquement, mais même dans cette situation le travail serait perturbé par les gonalgies gauches et les cannes. Le Dr B \_\_\_\_\_ conclut, au vu de l'ensemble du tableau et de son évolution, que la capacité médico-théorique résiduelle peut être estimée actuellement à 30 %.

#### **E. 23**

Le SMR, dans un avis médical du 30 novembre 2009, considère, au vu des limitations fonctionnelles, que la capacité de travail dans l'activité habituelle est nulle dès le 31 octobre 2006, mais que dans une activité adaptée, elle est de 100 % un mois après arthroscopie de janvier 2007, soit dès le mois de février 2007.

#### **E. 24**

Par décision du 7 décembre 2009, l'OAI a refusé l'octroi d'une rente d'invalidité, motif pris que la capacité de travail de l'assuré est entière dans une activité adaptée et que le degré d'invalidité s'élève à 11 %, insuffisant pour ouvrir droit à une rente.

#### **E. 25**

L'assuré interjette recours en date du 4 janvier 2010. Il conteste l'appréciation de la capacité de travail faite par les médecins du SMR, dès lors qu'elle ne tient pas compte de la réalité. Il fait valoir que le médecin de l'assurance militaire a évalué sa capacité de travail médico-théorique à 30 %. Il s'oppose également à la méthode

A/19/2010 - 6/13 - d'évaluation prise en compte par l'OAI, arguant que s'il ne travaillait précédemment qu'à 60 %, c'est parce que son employeur ne pouvait pas l'engager à un taux supérieur et qu'il n'avait pas pu trouver d'autre emploi à l'époque. Il conclut à l'annulation de la décision et à l'octroi d'une rente d'invalidité.

#### **E. 26**

Dans sa réponse du 26 janvier 2010, l'OAI conclut au rejet du recours. Il relève que l'aggravation signalée par le Dr A \_\_\_\_\_ repose sur une appréciation subjective rapportée par son patient. Pour le surplus, la dernière appréciation de l'assurance militaire prend en compte des facteurs non relevant pour l'assurance- invalidité, tel que le niveau de formation. Pour cette raison, elle ne saurait être suivie.

#### **E. 27**

Par l'intermédiaire de sa mandataire, le recourant a déposé des observations complémentaires en date du 8 mars 2010. Il soutient que ses capacités fonctionnelles sont très fortement diminuées, dans la mesure où il ne peut rester plus d'une ou deux heures en position debout, qu'il ne peut plus s'agenouiller, s'accroupir, se baisser, incliner le buste, avoir des mouvements des membres ou du dos répétitifs. Dans ces conditions, il semble difficile de trouver un travail correspondant à ses aptitudes physiques. Il fait valoir également que d'autres pathologies sont du ressort de l'assurance-invalidité, telles que les gonalgies gauches et les lombalgies. En outre, le recourant signale qu'il a été amputé d'un orteil en juin 2008, suite à une infection, qu'il est en traitement chez le Dr C \_\_\_\_\_ pour un diabète et qu'il se déplace à l'aide de cannes. A cet égard, il fait grief à l'intimé de n'avoir pas sollicité l'avis d'un autre médecin quant à son état de santé, dès lors que le Dr C \_\_\_\_\_ n'avait jamais répondu. D'autre part, lors de la consultation du 23 janvier 2009, le Dr A \_\_\_\_\_ a constaté une nette aggravation des douleurs et de la boiterie, et a relevé que la situation se dégradait progressivement, que le patient n'était pas soulagé malgré le traitement par Tramal retard associé à du Dafalgan, de sorte que l'indication à une arthrodèse tibio-astragaliennne doit être rediscutée. Il conclut préalablement à ce qu'une expertise ou un examen médical soit mis sur pied, sur le fond, à ce qu'une rente entière d'invalidité lui soit octroyée, subsidiairement au renvoi de la cause à l'OAI pour instruction complémentaire aux fins de déterminer son taux d'invalidité et nouvelle décision.

#### **E. 28**

Le Tribunal de céans a entendu les parties en comparution personnelle le 14 avril 2010. Le recourant a déclaré qu'il percevait toujours des indemnités journalières de l'assurance militaire. Dans sa dernière activité d'éboueur, il travaillait à 70 %, car l'entreprise n'employait aucun salarié à plein temps. Il s'est déclaré d'accord avec le statut mixte retenu

par l'OAI, mais conteste pouvoir travailler à 100 %. Selon le recourant, il a subi une amputation de l'orteil droit, il a mal aux épaules et des examens pratiqués en décembre 2009 ont mis en évidence des calculs rénaux, dont il ignore encore quelles en seront les suites. Pour le surplus, une nouvelle intervention est prévue sur la cheville. Selon le recourant, son état de santé s'est

A/19/2010 - 7/13 - aggravé. Il considère que le dossier médical n'a pas été suffisamment instruit et conclut à une expertise sous forme d'un COMAI. L'OAI pour sa part a déclaré qu'il se référerait à l'appréciation médicale de l'assurance militaire, mais non pas à celle de la capacité résiduelle dès lors que des éléments étrangers à l'assurance- invalidité ont été pris en compte.

## **E. 29**

Sur quoi, la cause a été gardée à juger. EN DROIT 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. 2. Du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits et le juge des assurances sociales se fonde en principe, pour apprécier une cause, sur l'état de fait réalisé à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 129 V 1 consid. 1, 127 V 467 consid. 1 et les références). Les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jour de leur entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). En l'espèce, la décision litigieuse, du 7 décembre 2009, est postérieure à l'entrée en vigueur de la LPGA ainsi qu'à l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2004, des modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4ème révision) et à celle, le 1er janvier 2008, relative aux modifications de la LAI du 6 octobre 2006 (5ème révision). Elle porte par ailleurs sur le droit à des prestations susceptibles de prendre naissance en 2007, la demande de prestations ayant été déposée en octobre 2007. Par conséquent, du point de vue matériel, le droit éventuel à des prestations d'invalidité 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. Les dispositions de la 5ème révision de la LAI ne seront prises en compte que dans la mesure de leur pertinence (ATF 130 V 445 et les références; voir également ATF 130 V 329). Il convient d'ajouter que s'agissant de l'évaluation de l'invalidité et de l'échelonnement des rentes, la 5ème révision de la LAI n'a pas apporté de modifications substantielles (cf. Message concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité [5ème révision], du 22 juin 2005, FF 2005 4215, p. 4322). La cinquième révision a en revanche modifié les règles relatives à la naissance du droit à la rente, qui, pour autant que les conditions du droit soient réunies (art. 28 al.

A/19/2010 - 8/13 - 1 LAI), prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA (cf. ATF non publié du 28 août 2008, 8C\_373/08, consid. 2.1). En l'espèce toutefois, dans la mesure où l'incapacité de travail significative a débuté en octobre 2006 et que la demande de prestations a été déposée en 2007, ce sont les anciennes dispositions qui s'appliquent, (cf. Lettre- circulaire n° 253 de l'OFAS, du 12 décembre 2007, La 5ème révision de l'AI et le droit transitoire). Pour le surplus, la LPGA,

entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable. 3. Interjeté dans les forme et délai prescrits, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA). 4. Le litige porte sur le droit du recourant à une rente de l'assurance-invalidité, singulièrement sur son statut et son degré d'invalidité. 5. a) 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. Les atteintes à la santé psychique peuvent, comme les atteintes physiques, entraîner une invalidité au sens de l'art. 4 al. 1er LAI en liaison avec l'art. 8 LPGA. On ne considère pas comme des conséquences d'un état psychique maladif, donc pas comme des affections à prendre en charge par l'assurance- invalidité, les diminutions de la capacité de gain que l'assuré pourrait empêcher en faisant preuve de bonne volonté ; la mesure de ce qui est exigible doit être déterminée aussi objectivement que possible (ATF 102 V 165 ; VSI 2001 p. 224 consid. 2b et les références ; cf. aussi ATF 127 V 294 consid. 4c in fine). 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 ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 al. 1er LPGA). 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 (art. 28 al. 1 LAI en vigueur du 1er janvier 2004 au 31 décembre 2007 et art. 28 al. 2 LAI dès le 1er janvier 2008). Selon l'art. 29 al. 1 LAI, en sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40 % au moins (art. 7 LGA) ou lorsqu'il a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40 % au moins pendant une année sans interruption notable (art. 6 LPGA).

A/19/2010 - 9/13 - b) Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents qu'un médecin, éventuellement 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, à ce motif, 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 256 consid. 4 et les références). c) 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 LPGA), 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. Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral 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. 3). S'agissant de la valeur probante des rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier. Ainsi, la jurisprudence accorde plus de poids aux constatations faites par un spécialiste qu'à l'appréciation de l'incapacité de travail par le médecin de famille (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc et les références ; RJJ 1995, p. 44 ; RCC 1988 p. 504 consid. 2). On ajoutera qu'en cas de divergence d'opinion entre experts et médecins traitants, il n'est pas nécessaire, de manière générale, nécessaire de mettre en oeuvre une nouvelle expertise. La valeur probante des rapports médicaux des uns et des autres doit bien plutôt s'apprécier au regard des critères jurisprudentiels (ATF 125 V 351 consid. 3a p. 352) qui permettent de leur reconnaître pleine valeur probante. A cet égard, il convient de rappeler qu'au vu de la divergence consacrée par la jurisprudence entre un mandat thérapeutique et un mandat d'expertise (ATF 124 I 170 consid. 4 p. 175; arrêt (du Tribunal fédéral) I 514/06 du 25 mai 2007 consid. 2.2.1, in SVR 2008 IV Nr. 15 p. 43), on ne saurait remettre en cause une expertise

A/19/2010 - 10/13 - ordonnée par l'administration ou le juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion contradictoire. Il n'en va différemment que si ces médecins traitants font état d'éléments objectivement vérifiables ayant été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui sont suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l'expert. d) 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 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 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 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d). 6. Ainsi que le Tribunal fédéral l'a déclaré à maintes reprises, la notion d'invalidité est, en principe, identique en matière d'assurance-accidents, d'assurance militaire et d'assurance-invalidité. Dans ces trois domaines, elle représente la diminution permanente ou de longue durée, résultant d'une atteinte à la santé assurée, des possibilités de gain sur le marché du travail équilibré qui entrent en ligne de compte pour l'assuré (ATF 126 V 288 consid. 2). Depuis le 1er janvier 2003, la définition de l'invalidité est uniformément codifiée à l'art. 8 LPGA. En raison de l'uniformité de la notion d'invalidité, il convient d'éviter que pour une même atteinte à la santé, assurance-accidents, assurance militaire et assurance- invalidité n'aboutissent à des appréciations divergentes quant au taux d'invalidité. Cela n'a cependant pas pour conséquence de les libérer de l'obligation de procéder dans chaque cas et de manière indépendante à l'évaluation de l'invalidité. En aucune manière un assureur ne peut se contenter de reprendre simplement et sans plus ample examen le taux d'invalidité fixé par l'autre assureur car un effet obligatoire aussi étendu ne se justifierait pas (cf. ATF 133 V 549 consid. 6, 131 V 362 consid. 2.2). D'un autre côté, l'évaluation de l'invalidité par l'un de ces assureurs ne peut être effectuée en faisant totalement abstraction de la décision rendue par l'autre. À tout le moins, une évaluation entérinée par une décision entrée en force ne peut pas rester simplement ignorée. À cet égard, le Tribunal fédéral a eu l'occasion de préciser qu'une appréciation divergente

ne devrait intervenir qu'à titre exceptionnel et seulement s'il existe des motifs suffisants. Pourraient constituer de tels motifs le fait que l'évaluation repose sur une erreur de droit ou sur une appréciation insoutenable, qu'elle n'emporte nullement la conviction, qu'elle soit entachée de partialité ou de subjectivité, ou encore qu'elle résulte d'une simple transaction conclue avec l'assuré (ATF non publié du 30 novembre 2004, I 50/04). En tout état, l'OCAI ne saurait être lié par

A/19/2010 - 11/13 - l'évaluation de l'invalidité faite par l'assureur-accidents (ATF non publié du 8 août 2008, 9C\_751/2007). 7. En l'espèce, selon les rapports médicaux figurant au dossier, le recourant présente une atteinte à la cheville gauche qui a nécessité une intervention, ainsi qu'une lésion instable du ménisque interne et externe gauche. En raison de ces affections, les médecins sont unanimes à conclure qu'il n'est plus à même d'exercer son ancienne activité d'éboueur et de ramasseur de feuilles, s'agissant d'un travail trop lourd (cf. rapports des Dr A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_). En revanche, dans une activité adaptée, le SMR retient une capacité de travail totale, sans diminution de rendement. Il se fonde sur l'évaluation faite par le Dr B\_\_\_\_\_, de la SUVA, assurance militaire, qui a conclu en 2008 à une capacité de travail médico-théorique de 100 % dans une activité adaptée, en position assise, ne nécessitant que de brefs déplacements et sans posture accroupie. Le recourant conteste cette appréciation, rappelant que le médecin de l'assurance- militaire a retenu en définitive une capacité de travail de 30 % au plus. Le Tribunal de céans constate que le médecin de l'assurance-militaire a tenu compte du niveau de formation, de l'âge, de la présentation, etc. du recourant pour conclure en définitive à une capacité de travail de 30 % au plus. Or, comme le soutient l'intimé, il s'agit-là, de toute évidence, de facteurs psycho-sociaux dont l'assurance-invalidité n'a pas à répondre (cf. ATF 127 V 294 ; ATF du 17 novembre 2006 I 238/06). D'ailleurs, en 2008, le même médecin avait conclu à une capacité de travail médico-théorique de 100 % dans une activité adaptée. Quant au Dr A\_\_\_\_\_, il retenait apparemment en 2007 une capacité de travail totale dans une activité adaptée, avant de se raviser plus tard, suite à l'aggravation de l'état de santé. Par conséquent, l'intimé n'est pas lié par le degré d'invalidité retenu par l'assurance-militaire. Cela étant, le Tribunal de céans relève, au vu du dossier médical, que le recourant présente, outre les séquelles dues à l'accident militaire, plusieurs autres pathologies (gonalgies, lombalgies, diabète, etc.). En 2008, il été amputé de l'orteil, sans qu'aucun rapport médical y relatif ne figure au dossier et l'on ignore si et dans quelle mesure lesdites pathologies entraînent des limitations, voire une diminution de rendement. En outre, le médecin traitant, le Dr C\_\_\_\_\_, n'a pas répondu à l'OAI, ce dont on ne saurait faire grief au recourant. Enfin, des examens récents auraient mis en évidence des calculs rénaux. Une évaluation globale de la situation médicale du recourant, qui tienne compte de l'ensemble de ses atteintes à la santé fait cruellement défaut. En l'état actuel du dossier, le Tribunal de céans n'est pas en mesure de tirer des conclusions définitives quant à l'atteinte à la santé présentée par le recourant, ses limitations et ses répercussions sur la capacité de travail raisonnablement exigible

A/19/2010 - 12/13 - dans une activité adaptée. Par conséquent, le dossier sera retourné à l'intimé, afin qu'il mette en œuvre, dans les meilleurs délais, une expertise pluridisciplinaire et rende une nouvelle décision. 8. Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis. 9. Le recourant a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, que le Tribunal fixe en l'espèce à 1'500 fr. (art. 89H al. 3 LPA ; art. 61 let. g LPGa). 10. Pour le surplus, un émoulement de 500 fr. est mis à la charge de l'intimé (cf. art. 69 al. 1bis

LAI).

A/19/2010 - 13/13 -

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