

GE_GERICHTE ATAS/596/2009 vom 19. Mai 2009

GE Cour de justice, 2009-05-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_596_2009

FR: GE_GERICHTE ATAS/596/2009 du 19 mai 2009

IT: GE_GERICHTE ATAS/596/2009 del 19 maggio 2009

Erwägungen

E. 11

Le Service de réadaptation professionnelle de l'AI a, en exécution de l'arrêt du 26 juin 2008, procédé à la détermination du degré d'invalidité. Le revenu sans invalidité a été fixé à 49'440 fr. pour l'année 2006 sur la base des données de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS), tableau TA 7 pour une femme exerçant une activité de niveau 4 (activités simples et répétitives) dans le domaine de la vente, dès lors que l'ancien employeur de l'assurée avait été radié du Registre du commerce au 12 octobre 2005 et qu'il n'était dans ces conditions plus possible de l'interroger. S'agissant de l'activité de vendeuse en boulangerie, le service de réadaptation professionnelle a constaté que les revenus avec et sans invalidité devaient être basés sur la même table statistique, et a considéré qu'il était superflu de les chiffrer puisque dans un tel cas, le degré d'invalidité se confond avec la diminution de la capacité de travail, soit en l'espèce 20%. Il a par ailleurs calculé que dans une activité adaptée à 100% la comparaison du revenu sans invalidité et du revenu exigible, déterminé en référence aux ESS 2006 d'une femme exerçant une activité de niveau 4 dans tous secteurs confondus (par exemple ouvrier polyvalente ou à l'établi, employée au conditionnement), donnait un degré d'invalidité de -1,7%.

E. 12

L'OCAI a signifié le 20 novembre 2008 un projet de décision à l'assurée lui refusant le droit à toute prestation AI.

A/352/2009 - 4/11 -

E. 13

Le 5 janvier 2009, l'OCAI a confirmé son projet.

E. 14

L'assurée, représentée par le Centre de contact suisses-immigrés, a interjeté recours le 4 février 2009 contre ladite décision. Elle conteste le calcul auquel a procédé l'OCAI pour déterminer son degré d'invalidité, dans la mesure où aucun abattement sur le revenu avec invalidité n'a été pris en considération. Elle attire par ailleurs l'attention du Tribunal de céans sur le fait qu'elle a été mise au bénéfice d'un contrat de travail du programme d'emploi et de formation et qu'elle réalise ainsi un salaire qui devra être pris en compte pour la comparaison des revenus. Un degré d'invalidité de 57% devrait en conséquence lui être reconnu. Elle conclut à l'octroi d'une demi-rente d'invalidité et à des mesures d'ordre professionnel.

E. 15

Dans sa réponse du 5 mars 2009, l'OCAI rappelle que l'année de référence pour calculer le degré d'invalidité de l'assurée est l'année 2006, que de ce fait le revenu que l'assurée perçoit

en 2009 ne peut pas être pris en considération. S'agissant de l'abatement, l'OCAI considère qu'il ne se justifie pas. Il conclut dès lors au rejet du recours.

E. 16

Ce courrier a été transmis à l'assurée et la cause gardée à juger.

EN DROIT 1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales, s'applique. 3. Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 60 LPGA). 4. Le litige se limite au calcul du degré d'invalidité. Dans son arrêt du 26 juin 2008, le Tribunal de céans a en effet retenu, depuis l'été 2005, une capacité de travail nulle dans l'activité de femme de chambre, de 80% dans celle de vendeuse en A/352/2009 - 5/11 - boulangerie, et de 100% dans un emploi adapté aux limitations fonctionnelles décrites par les Drs D_____ et E_____. S. Cet arrêt étant entré en force, la capacité de travail ne sera pas réexaminée. 5. Aux termes de l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40 % au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, à trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins. Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être évalué sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (art. 16 LPGA). La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, 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 130 V 348 consid. 3.4, 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b; jusqu'au 31 décembre 2002: art. 28 al. 2 LAI; du 1er janvier au 31 décembre 2003: art. 1 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA; depuis le 1er janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente, survenues jusqu'au moment où la décision est rendue, (c'est-à-dire entre le projet de décision et la décision elle-même) doivent être prises en compte (cf. ATF 129 V 222 consid. 4.1, 128 V 174). Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il 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 la santé. 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 76 consid. 3b/aa et

bb). 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.

A/352/2009 - 6/11 - 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 (cf. ATF 126 V 78 consid. 5). 6. L'assurée allègue qu'il devrait être tenu compte du salaire qu'elle réalise en 2009 dans le cadre du contrat de travail du programme d'emploi et de formation. Ce salaire ne saurait cependant être pris en considération, l'année déterminante pour la comparaison des revenus étant en l'espèce l'année 2006, date à laquelle pourrait s'ouvrir son éventuel droit à une rente d'invalidité. 7. Il n'a pas été possible d'interroger l'ancien employeur de l'assurée afin de déterminer quel aurait été son salaire en 2006. Dans un tel cas, il s'agit de se référer aux données de l'Enquête suisse sur la structure des salaires 2006 (ESS), ce qu'a fait l'OCAI. Celui-ci s'est en l'occurrence fondé, ce à juste titre, sur le tableau TA 7 pour les femmes exerçant une activité de niveau 4 dans le domaine de la vente. Pour le revenu d'invalidé, compte tenu d'une capacité de travail entière dans une activité adaptée, le salaire de référence est également celui auquel peuvent prétendre les femmes effectuant des activités simples et répétitives (niveau de qualification 4) dans le secteur privé en 2006, à savoir 4'019 fr. par mois ou 48'228 fr. par an. Au regard du large éventail d'activités simples et répétitives que recouvrent les secteurs de la production et des services, on doit en effet convenir qu'un certain nombre d'entre elles sont légères et adaptées aux atteintes somatiques de l'assurée. Comme les salaires bruts standardisés tiennent compte d'un horaire de travail de 40 heures, durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises en 2006 (41,7), ce montant doit être porté à 50'277 fr. 70. Force est de constater que la comparaison des deux revenus, avec et sans invalidité, aboutit à un chiffre négatif. S'agissant de l'activité de vendeuse en boulangerie, pour laquelle l'assurée présente une incapacité de travail de 20%, le degré d'invalidité se confond, ainsi que l'a relevé le service de réadaptation professionnelle, avec ce taux, puisque les mêmes données statistiques sont utilisées pour déterminer les revenus avec et sans invalidité. Il y a en conséquence lieu de retenir un degré d'invalidité de 20% dans l'activité de vendeuse en boulangerie et de 0% dans une activité adaptée. En l'espèce, le calcul auquel a procédé l'OCAI est ainsi conforme aux dispositions légales et réglementaires applicables, ainsi qu'à la jurisprudence du TFA. 8. L'assurée conteste encore le fait qu'aucun taux d'abattement supplémentaire n'ait été admis par l'OCAI.

A/352/2009 - 7/11 - 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 79 consid. 5b/aa cc; VSI 2002 p. 70 s. consid. 4b). La déduction de 25% n'intervient cependant pas de manière générale et dans chaque cas. Il faut au contraire examiner sur la base de l'ensemble des circonstances du cas concret particulier si et dans quelle mesure le revenu hypothétique doit être réduit. Par ailleurs, il n'y a pas lieu de procéder à des déductions distinctes pour chacun des facteurs entrant en considération

comme les limitations liées au handicap, l'âge, les années de service, la nationalité ou la catégorie de permis de séjour, ou encore le taux d'occupation. Il faut bien plutôt procéder à une évaluation globale, dans les limites du pouvoir d'appréciation, des effets de ces facteurs sur le revenu d'invalidé, compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas concret. Le TFA a ainsi procédé à un abattement de 15% pour tenir compte en particulier de la nationalité étrangère du recourant et de l'empêchement à effectuer des travaux lourds ou de la nécessité d'alterner les positions assis/debout (ATFA non publié du 30 novembre 2001 I 422/01). Dans un autre cas, l'abattement a été fixé à 15% dans le cas d'un ressortissant portugais d'une cinquantaine d'année subissant des limitations importantes de l'épaule (ATFA non publié du 18 juillet 2003, I 422/01). Dans un arrêt du 23 octobre 2000 (ATFA non publié en la cause I 177/00), le Tribunal fédéral a indiqué qu'il n'y avait pas lieu de retenir un abattement de 10% en raison de la limitation à des activités légères dans le cadre d'activités simples et répétitives que recouvraient les secteurs de la production et des services, car au regard du large éventail d'activités que recouvrait cette catégorie, on devait convenir qu'un nombre significatif de ces activités sont légères et permettent l'alternance des positions et sont donc adaptées aux handicaps des assurés qui ne peuvent plus effectuer de travaux lourds et doivent éviter les positions statiques prolongées. Enfin, le TFA admet comme un facteur de réduction le fait que l'intéressé se trouve limité à exercer un travail à temps partiel. En effet, il est généralement admis que les employés à temps partiel gagnent proportionnellement moins que ceux qui travaillent à temps plein (Arrêt du TFA du 10 octobre 2003, I 412/03 ; voir VSI 1998 p. 182 consid. 4b, 1998 p. 297 ; ESS 2000 p. 24 tableau 9).

A/352/2009 - 8/11 - La réduction des salaires ressortant des statistiques incombe en premier lieu à l'office AI, qui dispose pour cela d'un large pouvoir d'appréciation. Cela étant, 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 adopté 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 des assurances sociales 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 p. 81, 123 V 150 consid. 2 et les références p. 152). 9. En l'espèce, l'OCAI n'a retenu aucun abattement supplémentaire sur le revenu d'invalidé en faveur de l'assurée. Le Tribunal de céans n'a aucun motif pertinent de s'écarter de cette appréciation. On relèvera à cet égard que l'assurée est certes de nationalité portugaise. Cela étant, elle est au bénéfice d'un permis C et réside en Suisse depuis une vingtaine d'années, de sorte que le critère de la nationalité étrangère ne peut être retenu. Enfin, le faible niveau d'éducation et l'absence de formation ne sont pas des facteurs qui peuvent être pris en compte dans le cadre de la réduction des salaires statistiques (ATF 126 V 75). Il y a ainsi lieu de confirmer les degrés d'invalidité retenus tant dans une activité adaptée que dans celle de vendeuse en boulangerie, respectivement de 0% et de 20%., insuffisants pour justifier le droit à une rente d'invalidité. Reste à ajouter que même si l'on tenait compte d'un abattement de 10% qui constituerait le maximum envisageable, ce pour tenir compte de ses limitations dans une activité adaptée, le degré d'invalidité resterait trop faible pour ouvrir le droit à une rente. 10. L'assurée a requis la prise en charge de mesures de réadaptation professionnelles. 11. Conformément à l'art. 8 al. 1 LAI, les assurés invalides ou menacés d'une invalidité imminente ont droit aux mesures de réadaptation qui sont nécessaires et de nature à rétablir

leur capacité de gain, à l'améliorer, à la sauvegarder ou à en favoriser l'usage, ce droit étant déterminé en fonction de toute la durée d'activité probable. Selon la jurisprudence, l'invalidité n'est imminente que lorsqu'il est possible de prévoir qu'elle surviendra dans un avenir peu éloigné : cette condition n'est pas remplie dans les cas où la survenance de l'incapacité de gain paraît certes inéluctable, mais où le moment de cette survenance demeure encore incertain (ATF 124 V 269 consid. 4 et les références ; VSI 2000 p. 300 consid. 4; RCC 1980 p. 252; ZAK 1980 p. 270).

Selon l'art. 17 LAI, l'assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession si son invalidité rend cette mesure nécessaire et que sa capacité de gain peut ainsi,

A/352/2009 - 9/11 - selon toute vraisemblance, être sauvegardée ou améliorée (al. 1). La rééducation dans la même profession est assimilée au reclassement (al. 2). Le droit au reclassement suppose que l'assuré soit invalide ou menacé d'une invalidité imminente (art. 8 al. 1 première phrase LAI). Est réputé invalide au sens de l'art. 17 LAI celui qui n'est pas suffisamment réadapté, l'activité lucrative exercée jusque-là n'étant plus raisonnablement exigible ou ne l'étant plus que partiellement en raison de la forme et de la gravité de l'atteinte à la santé. Le seuil minimum fixé par la jurisprudence pour ouvrir droit à une mesure de reclassement est une diminution de la capacité de gain de 20% environ (ATF 124 V 110 consid. 2b et les références). Pour statuer sur le droit à la prise en charge d'une nouvelle formation professionnelle, les préférences de l'assuré ne sont en principe pas déterminantes, mais bien plutôt le coût des mesures envisagées et leurs chances de succès, étant précisé que le but de la réadaptation est d'offrir une possibilité de gain à peu près équivalente à celle dont disposait la personne assurée sans invalidité (cf. VSI 2002 p. 109 consid. 2a ; RJJ 1998 p. 281 consid. 1b et les références). 12. Il y a lieu de constater qu'en l'espèce, l'assurée, présentant un degré d'invalidité nul, puisque capable de travailler à 100% dans une activité adaptée, ne peut pas prétendre à des mesures de réadaptation. C'est dès lors à bon droit que l'OCAI a nié le droit de l'assurée à de telles mesures. Seule une prestation de type aide au placement pourrait être envisagée. 13. Aux termes de l'art. 18 al. 1 première phrase LAI (dans sa nouvelle teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2004), les assurés invalides qui sont susceptibles d'être réadaptés ont droit à un soutien actif dans la recherche d'un emploi approprié, et, s'ils en ont déjà un, à un conseil suivi afin de le conserver.

Cette modification de l'art. 18 al. 1 LAI ne figurait pas dans le message du Conseil fédéral, mais elle a été introduite par la Commission du Conseil national. L'idée à l'origine de cette nouvelle formulation était de renforcer le soutien apporté d'office lors de la réadaptation. L'art. 18 al. 1 LAI a donc étendu les droits des assurés à l'égard des offices de l'assurance-invalidité en matière d'aide au placement (arrêt B. du 22 septembre 2005, I 54/05). L'octroi d'une aide au placement entre en considération lorsque l'assuré est entravé dans sa recherche d'un emploi adapté en raison du handicap découlant de son état de santé (ATF 116 V 80 consid. 6a p. 81). L'invalidité ouvrant droit au service de placement suppose donc que les difficultés éprouvées par l'assuré pour trouver un travail approprié par ses propres moyens soient dues à son état de santé (VSI 2000 consid. 2b p. 71, I 409/98). Ainsi, il faut qu'il y ait un lien de causalité entre l'invalidité et la nécessité d'une aide au placement.

A/352/2009 - 10/11 -

En l'occurrence, l'assurée n'est atteinte d'aucune invalidité, mais la longue période d'inactivité qu'elle a vécue peut rendre difficile une réinsertion dans le milieu professionnel.

C'est pourquoi elle doit être mise au bénéfice d'une mesure d'aide au placement, à sa demande.

Une aide au placement devra dès lors être accordée à l'assurée.

A/352/2009 - 11/11 -

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