

GE_GERICHTE ATAS/641/2021 vom 21. Juni 2021

GE Cour de justice, 2021-06-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_641_2021

FR: GE_GERICHTE ATAS/641/2021 du 21 juin 2021

IT: GE_GERICHTE ATAS/641/2021 del 21 giugno 2021

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 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-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

En l'espèce, la demande de prestations remonte au 20 septembre 2004. La LPGA, entrée en vigueur au 1er janvier 2003, est applicable. Les modifications de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 6 octobre 2006 (5ème révision) et du 18 mars 2011 (révision 6a), entrées en vigueur respectivement le 1er janvier 2008 et le 1er janvier 2012, ont entraîné la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité. Sur le plan matériel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 445 consid. 1, ATF 127 V 467 consid. 1). En l'espèce, au vu des faits pertinents, du point de vue matériel, le droit éventuel aux prestations doit être examiné au regard des dispositions selon leur teneur pendant les différentes périodes en cause (ATF 130 V 445 consid. 1; voir également ATF 130 V 329).

E. 3

Le recours, interjeté dans les forme et délai prévus par la loi (art. 56ss LPGA), est recevable.

E. 4

Le litige, tel que circonscrit par les conclusions du recours, porte uniquement sur le droit du recourant à une rente d'invalidité, à l'exclusion du droit à des mesures d'ordre professionnel.

E. 5

Selon l'art. 28 al. 1 aLAI, dans sa teneur en vigueur du 1er janvier 2004 au 31 décembre 2007, l'assuré avait droit à une rente s'il était invalide à 40 % au moins. La rente était échelonnée comme suit, selon le taux d'invalidité : 40 % au moins, un quart ; 50 % au moins, une demie ; 60 % au moins, trois-quarts ; 70 % au moins, rente entière.

A/362/2018 - 17/32 - Ces seuils sont désormais repris à l'art. 28 al. 2 LAI, dans sa version en vigueur depuis le 1er janvier 2008. L'art. 29 al. 1 aLAI dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 prévoyait que le droit à la rente au sens de l'art. 28 LAI prenait naissance au plus tôt à la date à partir de laquelle l'assuré présentait une incapacité de gain

durable de 40 % au moins (art. 7 LPGA) (let. a) ou à partir de laquelle il avait présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40 % au moins pendant une année sans interruption notable (art. 6 LPGA) (let. b).

E. 6

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. 6 LPGA, 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 raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique. 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. En vertu 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. 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 (art. 16 LPGA et art. 28 al. 2 LAI).

E. 7

Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge en cas de 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; ATF 115 V 133 consid. 2). 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 A/362/2018 - 18/32 - 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 125 V 351 consid. 3; ATF 122 V 157 consid. 1c).

E. 8

L'évaluation des syndromes sans pathogenèse ni étiologie claires et sans constat de déficit organique ne fait pas l'objet d'un consensus médical (arrêt du Tribunal fédéral 9C_619/2012 du 9 juillet 2013 consid. 4.1). Pour ces motifs, la jurisprudence avait dégagé un certain

nombre de principes et de critères normatifs pour permettre d'apprécier - sur les plans médical et juridique - le caractère invalidant de ce genre de syndromes. Selon la jurisprudence ayant cours jusqu'en 2015, ceux-ci n'entraînaient pas, en règle générale, une limitation de longue durée de la capacité de travail pouvant conduire à une invalidité (ATF 130 V 352 consid. 2.2.3). Il existait une présomption que de tels syndromes ou leurs effets pouvaient être surmontés par un effort de volonté raisonnablement exigible (ATF 131 V 49 consid. 1.2). Le Tribunal fédéral a toutefois reconnu qu'il existait des facteurs déterminés qui, par leur intensité et leur constance, rendaient la personne incapable de fournir cet effort de volonté, et a établi des critères permettant d'apprécier le caractère invalidant de ces syndromes (cf. ATF 130 V 352 consid. 2.2). Au premier plan figurait la présence d'une comorbidité psychiatrique importante par sa gravité, son acuité et sa durée. D'autres critères pouvaient être déterminants, tels que des affections corporelles chroniques, un processus maladif s'étendant sur plusieurs années sans rémission durable (symptomatologie inchangée ou progressive), une perte d'intégration sociale dans toutes les manifestations de la vie, un état psychique cristallisé, sans évolution possible au plan thérapeutique, résultant d'un processus défectueux de résolution du conflit, mais apportant un soulagement du point de vue psychique (profit primaire tiré de la maladie, fuite dans la maladie), l'échec de traitements ambulatoires ou stationnaires conformes aux règles de l'art (même avec différents types de traitement), cela en dépit de l'attitude coopérative de la personne assurée (arrêt du Tribunal fédéral 9C_619/2012 du 9 juillet 2013 consid. 4.1). En présence de tels syndromes, la mission d'expertise consistait surtout à porter une appréciation sur la vraisemblance de l'état douloureux et, le cas échéant, à déterminer si la personne expertisée disposait des ressources psychiques lui permettant de surmonter cet état (ATF 132 V 65 consid. 5.1).

E. 9

Dans un arrêt de principe rendu en 2015 (ATF 141 V 281), le Tribunal fédéral a abandonné la présomption qui prévalait jusqu'à ce jour, selon laquelle les syndromes du type troubles somatoformes douloureux et affections psychosomatiques assimilées peuvent être surmontés en règle générale par un effort de volonté raisonnablement exigible. Désormais, la capacité de travail réellement exigible doit être évaluée dans le cadre d'une procédure d'établissement des faits structurée et sans résultat prédéfini, permettant de mettre en regard les facteurs

A/362/2018 - 19/32 - extérieurs incapacitants d'une part et les ressources de compensation de la personne d'autre part. Il n'y a plus lieu de se fonder sur les critères ressortant de la jurisprudence précitée, mais sur une grille d'analyse comportant divers indicateurs qui rassemblent les éléments essentiels propres aux troubles de nature psychosomatique (consid. 3.6). Ces indicateurs concernent deux catégories, à savoir celle du degré de gravité fonctionnelle et celle de la cohérence. I. Catégorie « degré de gravité fonctionnelle » Les indicateurs relevant de cette catégorie représentent l'instrument de base de l'analyse. Les déductions qui en sont tirées devront, dans un second temps, résister à un examen de la cohérence (ATF 141 V 281 consid. 4.3). A. Axe « atteinte à la santé » 1. Expression des éléments pertinents pour le diagnostic et des symptômes Les constatations relatives aux manifestations concrètes de l'atteinte à la santé diagnostiquée permettent de distinguer les limitations fonctionnelles causées par cette atteinte de celles dues à des facteurs non assurés. Le point de départ est le degré de gravité minimal inhérent au diagnostic. Il doit être rendu vraisemblable compte tenu de l'étiologie et de la pathogenèse de la pathologie

déterminante pour le diagnostic. Par exemple, sur le plan étiologique, la caractéristique du syndrome somatoforme douloureux persistant est, selon la CIM-10 (F 45.5), qu'il survient dans un contexte de conflits émotionnels ou de problèmes psycho-sociaux. En revanche, la notion de bénéfice primaire de la maladie ne doit plus être utilisée (consid. 4.3.1.1). 2. Succès du traitement et de la réadaptation ou résistance à ces derniers Ce critère est un indicateur important pour apprécier le degré de gravité. L'échec définitif d'un traitement indiqué, réalisé lege artis sur un assuré qui coopère de manière optimale, permet de conclure à un pronostic négatif. Si le traitement ne correspond pas ou plus aux connaissances médicales actuelles ou paraît inapproprié dans le cas d'espèce, on ne peut rien en déduire s'agissant du degré de gravité de la pathologie. Les troubles psychiques sont invalidants lorsqu'ils sont graves et ne peuvent pas ou plus être traités médicalement. Des déductions sur le degré de gravité d'une atteinte à la santé peuvent être tirées non seulement du traitement médical mais aussi de la réadaptation. Si des mesures de réadaptation entrent en considération après une évaluation médicale, l'attitude de l'assuré est déterminante pour juger du caractère invalidant ou non de l'atteinte à la santé. Le refus de l'assuré d'y participer est un indice sérieux d'une atteinte non invalidante. À l'inverse, une réadaptation qui se conclut par un échec en dépit d'une coopération optimale de la personne assurée peut être significative dans le cadre d'un examen global tenant compte des circonstances du cas particulier (consid. 4.3.1.2). 3. Comorbidités

A/362/2018 - 20/32 - La comorbidité psychique ne joue plus un rôle prépondérant de manière générale, mais ne doit être prise en considération qu'en fonction de son importance concrète dans le cas d'espèce, par exemple pour juger si elle prive l'assuré de ressources. Il est nécessaire de procéder à une approche globale de l'influence du trouble somatoforme douloureux avec l'ensemble des pathologies concomitantes (consid. 4.3.1.3). Un trouble qui, selon la jurisprudence, ne peut pas être invalidant en tant que tel (arrêt du Tribunal fédéral 9C_98/2010 du 28 avril 2010 consid. 2.2.2) n'est pas une comorbidité (arrêt du Tribunal fédéral 9C_1040/2010 du 6 juin 2011 consid. 3.4.2.1) mais doit à la rigueur être pris en considération dans le cadre du diagnostic de la personnalité. Ainsi, un trouble dépressif réactionnel au trouble somatoforme ne perd pas toute signification en tant que facteur d'affaiblissement potentiel des ressources, mais doit être pris en considération dans l'approche globale (ATF 141 V 281 consid. 4.3.1.3). B. Axe « personnalité » (diagnostic de la personnalité, ressources personnelles) Il s'agit d'accorder une importance accrue au complexe de personnalité de l'assuré (développement et structure de la personnalité, fonctions psychiques fondamentales). Le concept de ce qu'on appelle les « fonctions complexes du Moi » (conscience de soi et de l'autre, appréhension de la réalité et formation du jugement, contrôle des affects et des impulsions, intentionnalité et motivation) entre aussi en considération. Comme les diagnostics relevant des troubles de la personnalité sont, plus que d'autres indicateurs, dépendants du médecin examinateur, les exigences de motivation sont particulièrement élevées (consid. 4.3.2). C. Axe « contexte social » Si des difficultés sociales ont directement des conséquences fonctionnelles négatives, elles continuent à ne pas être prises en considération. En revanche, le contexte de vie de l'assuré peut lui procurer des ressources mobilisables, par exemple par le biais de son réseau social. Il faut toujours s'assurer qu'une incapacité de travail pour des raisons de santé ne se confond pas avec le chômage non assuré ou avec d'autres difficultés de vie (consid. 4.3.3). II. Catégorie « cohérence » Cette seconde catégorie comprend les indicateurs liés au comportement de l'assuré. (consid. 4.4). A. Limitation uniforme du niveau des activités dans tous les domaines comparables de la vie Il s'agit ici de se demander si l'atteinte à la

santé limite l'assuré de manière semblable dans son activité professionnelle ou dans l'exécution de ses travaux habituels et dans les autres activités (par exemple ses loisirs). Le critère du retrait social utilisé jusqu'ici doit désormais être interprété de telle sorte qu'il se réfère non seulement aux limitations mais également aux ressources de l'assuré et à sa

A/362/2018 - 21/32 - capacité à les mobiliser. Dans la mesure du possible, il convient de comparer le niveau d'activité sociale de l'assuré avant et après la survenance de l'atteinte à la santé (consid. 4.4.1). B. Poids de la souffrance révélé par l'anamnèse établie en vue du traitement et de la réadaptation La prise en compte d'options thérapeutiques, autrement dit la mesure dans laquelle les traitements sont mis à profit ou alors négligés, permet d'évaluer le poids effectif des souffrances. Tel n'est toutefois pas le cas lorsque le comportement est influencé par la procédure assécurologique en cours. Il ne faut pas conclure à l'absence de lourdes souffrances lorsque le refus ou la mauvaise acceptation du traitement recommandé est la conséquence d'une incapacité (inévitable) de l'assuré à reconnaître sa maladie (anosognosie). Les mêmes principes s'appliquent pour les mesures de réadaptation. Un comportement incohérent de l'assuré est là aussi un indice que la limitation fonctionnelle est due à d'autres raisons que l'atteinte à la santé assurée (consid. 4.4.2). Le juge vérifie librement si l'expert médical a exclusivement tenu compte des déficits fonctionnels résultant de l'atteinte à la santé et si son évaluation de l'exigibilité repose sur une base objective (consid. 5.2.2; ATF 137 V 64 consid. 1.2 in fine).

E. 10

En principe, une nouvelle jurisprudence doit s'appliquer immédiatement aux affaires pendantes au moment où elle est adoptée (ATF 135 II 78 consid. 3.2). Cela étant les expertises mises en œuvre selon l'ancien standard de procédure ne perdent pas en soi valeur de preuve. Lors de l'application par analogie des exigences désormais modifiées en matière de droit matériel des preuves, il faut examiner dans chaque cas si l'expertise administrative et/ou juridique demandée – le cas échéant dans le contexte d'autres rapports médicaux réalisés par des spécialistes – permet ou non une évaluation concluante à la lumière des indicateurs déterminants. Suivant le degré et l'ampleur de clarification nécessaire, un complément ponctuel peut dans certaines circonstances suffire (ATF 141 V 281 consid. 8).

E. 11

Selon l'art. 44 LPGA, si l'assureur doit recourir aux services d'un expert indépendant pour élucider les faits, il donne connaissance du nom de celui-ci aux parties. Celles-ci peuvent récuser l'expert pour des raisons pertinentes et présenter des contre-propositions. Les principes posés par la jurisprudence en relation avec l'art. 44 LPGA, tant sous l'angle des droits de participation de l'assuré que des exigences en matière de substitution de l'expert mandaté et de l'obligation de communiquer le nom des médecins mandatés préalablement à l'expertise, respectivement le droit de l'assuré de connaître ce nom, concerne la personne qui est chargée par l'assurance-invalidité d'effectuer l'expertise. Cette obligation ne s'étend pas au nom du tiers qui assiste l'expert pour des activités annexes ne faisant pas partie des tâches fondamentales d'expertise. On ne saurait en revanche considérer comme un simple auxiliaire

A/362/2018 - 22/32 - accomplissant une tâche secondaire le médecin chargé par l'expert d'établir l'anamnèse de base de la personne soumise à l'expertise, d'analyser et de résumer le dossier médical ou de relire le rapport pour vérifier la pertinence de ses conclusions. L'activité intellectuelle déployée par le médecin dans ces situations peut en effet avoir une

influence sur le résultat de l'expertise. Par exemple, la démarche consistant à établir le résumé du dossier médical implique une analyse comprenant déjà une certaine marge d'interprétation. Même si le résumé ne doit contenir que des extraits des pièces du dossier, il repose sur une sélection des dates, informations et données qui sont considérées comme déterminantes pour son auteur. Une telle sélection contribue au résultat de l'expertise. Les tâches d'analyse et de relecture du dossier ne peuvent pas non plus être considérées comme secondaires, puisque les médecins intervenant à ce titre contribuent au résultat de l'expertise. En conséquence, leur nom doit être communiqué au préalable à l'assuré, conformément à l'art. 44 LPGA, et le non-respect de cette exigence constitue une violation de ses droits de participation et d'être entendu. Le Tribunal fédéral a cependant considéré que lorsque, comme en l'espèce, les experts en charge d'examiner un assuré ont conjointement établi le rapport après qu'ils en ont discuté à la suite de leur lecture du dossier et de leur examen et ont vérifié la conformité du résumé aux pièces du dossier à leur disposition, le fait que l'assuré n'ait pas eu connaissance du nom des médecins intervenus que de manière ponctuelle dans le cadre de l'expertise ne constitue pas une violation si grave de ses droits de participation ou d'être entendu qu'elle ne serait pas susceptible de réparation. À cette fin, il convient de placer l'assuré dans la situation dans laquelle il peut reconnaître s'il entend ou non soulever un motif de récusation à l'encontre du ou des médecins auxiliaires impliqués (ATF 146 V 9 consid. 4.2.3, 4.3.2 et 4.4).

E. 12

a. Lors de l'examen initial du droit à la rente, il convient d'examiner quelle est la méthode d'évaluation de l'invalidité qu'il s'agit d'appliquer. Le choix de l'une des trois méthodes reconnues, soit la méthode générale de comparaison des revenus (art. 28a al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA), la méthode spécifique (art. 28a al. 2 LAI en corrélation avec les art. 27 du règlement sur l'assurance-invalidité [RAI – RS 831.201] et 8 al. 3 LPGA), ou la méthode mixte (art. 28a al. 3 LAI en corrélation avec l'art. 27bis RAI, ainsi que les art. 16 LPGA et 28a al. 2 LAI en corrélation avec les art. 27 RAI et 8 al. 3 LPGA) dépendra du statut du bénéficiaire potentiel de la rente: assuré exerçant une activité lucrative à temps complet, assuré non actif, assuré exerçant une activité lucrative à temps partiel (arrêt du Tribunal fédéral 9C_82/2016 du 9 juin 2016 consid. 3.2). b/aa. Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit 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 (cf. art. 16 LPGA). La comparaison des revenus

A/362/2018 - 23/32 - s'effectue en règle générale en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus, puis en les confrontant l'un à l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (arrêt du Tribunal fédéral 8C_1/2020 du 15 octobre 2020 consid. 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 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 consid. 4.2). b/bb. Le revenu sans invalidité se détermine pour sa part en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce que l'intéressé aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant s'il

était en bonne santé (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1). Ce revenu doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à sa santé, en tenant compte de l'évolution des salaires (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 428/06 du 25 mai 2007 consid. 7.3.3.1). Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières qu'il peut se justifier qu'on s'en écarte et qu'on recoure aux données statistiques résultant des ESS édité par l'Office fédéral de la statistique. Tel sera le cas lorsqu'on ne dispose d'aucun renseignement au sujet de la dernière activité professionnelle de l'assuré ou si le dernier salaire que celui-ci a perçu ne correspond manifestement pas à ce qu'il aurait été en mesure de réaliser, selon toute vraisemblance, en tant que personne valide; par exemple, lorsqu'avant d'être reconnu définitivement incapable de travailler, l'assuré était au chômage ou rencontrait d'ores et déjà des difficultés professionnelles en raison d'une dégradation progressive de son état de santé ou encore percevait une rémunération inférieure aux normes de salaire usuelles (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 168/05 du 24 avril 2006 consid. 3.3). b/cc. Pour déterminer le revenu d'invalidité de l'assuré, il faut en l'absence d'un revenu effectivement réalisé se référer aux données salariales, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires publiées par l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 75 consid. 3b). Il y a lieu de procéder à une réduction des salaires statistiques lorsqu'il résulte de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité ou catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) que le revenu que pourrait toucher l'assuré en mettant en valeur sa capacité résiduelle de travail est inférieur à la moyenne. Un abattement global maximal de 25 % permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (ATF 126 V 75 consid. 5b). c. La méthode extraordinaire d'évaluation de l'invalidité doit être appliquée lorsqu'il n'est pas possible d'établir ou d'évaluer de manière fiable les revenus avec et sans invalidité. En s'inspirant de la méthode spécifique pour non-actifs (art. 28a al. 2 LAI, en relation avec les art. 27 RAI et 8 al. 3 LPG), il s'agit de procéder à une

A/362/2018 - 24/32 - comparaison des champs d'activité médicalement exigibles et d'évaluer le degré d'invalidité d'après l'incidence de la capacité de rendement amoindrie sur la situation économique concrète (arrêt du Tribunal fédéral 9C_283/2018 du 7 décembre 2018 consid. 4.2.1 et les références). Conformément à la jurisprudence (arrêt du Tribunal fédéral 9C_820/2008 du

E. 14

En l'espèce, il convient en premier lieu de se déterminer sur les griefs du recourant quant à l'intervention des Drs P_____ et Q_____ dans l'établissement de l'expertise du CEMed. Le concours de ces médecins s'inscrit dans la même constellation que celle qui a donné lieu à l'arrêt de principe du Tribunal fédéral précité. Interpellé sur d'éventuels motifs de récusation à l'encontre de ces médecins, le recourant n'en a pas fait valoir. Partant, conformément à la jurisprudence, on ne saurait conclure à une violation des droits de participation du recourant telle qu'elle justifierait d'écarter d'emblée le rapport établi par les médecins du CEMed. Quant aux interrogations que soulève le recourant en lien avec la nécessité pour des médecins tiers de collaborer à la rédaction d'une expertise, il est vrai qu'on peine à cerner l'opportunité de ces interventions, dès lors que les experts prennent également connaissance du dossier entier et que le relecteur ne peut modifier les conclusions, selon la pratique décrite par le CEMed. Cela étant, il faut rappeler que l'expert

jouit d'une large autonomie dans la manière de conduire son expertise, s'agissant notamment des modalités de l'examen clinique et du choix des examens complémentaires à effectuer (arrêt du Tribunal fédéral 9C_812/2014 du 16 février 2015 consid. 4.1), de sorte que le juge n'est pas fondé à exclure la participation de médecins tiers dans l'établissement d'un rapport d'expertise – sous réserve du

A/362/2018 - 26/32 - respect des droits de l'assuré en matière de participation et du cadre du mandat d'expertise.

E. 15

Sur le fond, le recourant allègue que l'expertise doit être écartée, au motif que les indicateurs pour évaluer le caractère invalidant d'un trouble somatoforme douloureux se sont modifiés depuis son établissement. Or, comme on l'a vu, le Tribunal fédéral n'exclut pas toute valeur probante à un rapport antérieur à la nouvelle jurisprudence. En outre, dans le cas d'espèce, l'expert psychiatre a bien établi un complément d'expertise tenant compte des critères désormais pertinents. Reste à déterminer si le rapport des experts du CEMed, tel que complété le 20 août 2015, satisfait aux exigences du Tribunal fédéral en la matière. Ce rapport a été établi sur la base du dossier médical du recourant, incluant l'analyse des documents d'imagerie. Les experts ont fondé leurs diagnostics sur leurs observations cliniques, qu'ils ont consignées après avoir relaté l'anamnèse du recourant et ses plaintes. Leurs diagnostics et leurs conclusions sont clairs. Au plan formel, le rapport du CEMed contient ainsi tous les éléments nécessaires pour se voir reconnaître valeur probante. Sur le fond, cette expertise ne contient pas de contradictions apparentes, et l'appréciation de la capacité de travail du recourant dans son activité habituelle et dans une activité adaptée ne prête dès lors pas flanc à la critique. Les autres rapports médicaux versés au dossier ne permettent en outre pas de mettre en doute les conclusions des experts. S'agissant de l'appréciation du Dr F_____ – dont il est vrai qu'elle n'a guère été discutée par les médecins du CEMed – il faut relever qu'en 2006, ce rhumatologue n'a pas exclu la reprise d'une activité adaptée à l'avenir. En 2011, il a admis une capacité de travail de 50 % dans une telle activité. Cette restriction de la capacité de travail est cependant motivée par les douleurs du recourant, dont le Dr F_____ admettait pourtant qu'elles n'étaient pas complètement expliquées par les atteintes objectivement constatées. Partant, cette évaluation de la capacité de gain du recourant n'emporte pas la conviction. Quant aux médecins traitants du recourant, on soulignera que le Dr H_____ s'est uniquement prononcé sur la capacité de travail dans l'activité de parquetteur – dont il n'est pas contesté qu'elle est nulle – et non dans une activité adaptée. Quant au Dr D_____, il a également conclu dans un premier temps à l'impossibilité pour le recourant de reprendre son activité habituelle, sans se prononcer sur une activité adaptée. Ce médecin a certes fait état en mars 2018 d'une inaptitude à exercer une activité professionnelle. Cette conclusion ne repose cependant pas sur ses propres observations. En effet, elle est motivée par les problèmes psychiatrique et lombaire, dont le Dr D_____ n'assure pas le traitement puisqu'il renvoie aux rapports des autres médecins sur ces points. À cet égard, on relèvera que contrairement aux déclarations du recourant lors de son audition, le Dr D_____ a confirmé dans son

A/362/2018 - 27/32 - certificat du 9 novembre 2020 qu'il ne suivait pas le recourant pour ses dorso-lombalgies. On précisera encore que contrairement à ce qu'a affirmé le recourant, l'experte rhumatologue a bien tenu compte des cervicalgies et des lombosciatalgies et qu'elle a pris connaissance de l'IRM de mars 2015, mais qu'elle a exclu des répercussions de ces atteintes sur la capacité de travail du recourant. Il n'existe guère d'avis divergent sur

ce point, de sorte que la chambre de céans n'a pas de motif de remettre en cause ses conclusions. S'agissant en particulier des problèmes lombaires, on peut déduire des contradictions entre les déclarations du recourant et les explications du Dr D_____ qu'ils ne semblent pas nécessiter de traitement médical, et cette absence de suivi plaide en défaveur de leur caractère invalidant. Au plan psychique, les rapports établis par la Dresse K_____ ne sont pas suffisamment motivés pour écarter l'avis du Dr M_____, et elle préconise d'ailleurs une expertise pour déterminer la capacité de travail du recourant. On notera s'agissant en particulier de ses rapports initiaux en 2013 que plusieurs des éléments décrits, soit le sentiment d'injustice, la colère contre le système et l'idée de complot ne paraissent a priori pas nécessairement relever d'une pathologie d'ordre psychique. Enfin, ses rapports sont contradictoires dans leurs diagnostics : elle évoque en effet un trouble dépressif sévère dans ses rapports de décembre 2012 et juin 2013, et un épisode moyen dans son rapport de mars 2018. Le recourant critique en outre le rapport des experts en tant qu'il nie le caractère invalidant de son trouble somatoforme douloureux, notamment compte tenu du fait que celui-ci n'aurait pas été évalué à l'aune des nouveaux indicateurs dans le premier rapport des experts. Or, le Dr M_____ a rendu un complément d'expertise se prononçant sur ces éléments, de sorte que ce grief tombe à faux. En toute hypothèse, cela ne suffirait pas à écarter le rapport du CEMed, conformément à la jurisprudence déjà citée. En ce qui concerne la critique du recourant quant à la méthodologie, eu égard au fait que ce complément d'expertise n'a pas été établi de concert avec les autres experts, il faut rappeler que selon la jurisprudence fédérale, en cas d'expertise pluridisciplinaire, une synthèse sur la base d'une discussion consensuelle entre experts est certes idéale, mais pas obligatoire (ATF 143 V 124 consid. 2.24). Ainsi, le fait que le Dr M_____ soit le seul signataire du complément ne suffit pas à lui nier valeur probante. On ajoutera qu'il convient d'examiner dans chaque cas si les expertises administratives ou judiciaires qui ne contiendraient pas d'analyse selon les nouveaux critères jurisprudentiels permettent ou non une appréciation concluante du cas à l'aune des indicateurs déterminants, le cas échéant en les mettant en relation avec d'autres rapports médicaux. Il revient aux organes chargés de l'application du droit de procéder à l'appréciation définitive de la capacité de travail de l'intéressé (arrêt du Tribunal fédéral 9C_808/2019 du 18 août 2020 consid. 5.2 et les références). On peut ainsi compléter comme suit l'analyse des indicateurs standards : les experts n'ont pas retenu que le trouble revêtait une gravité

A/362/2018 - 28/32 - particulière. Les troubles psychiques ont en effet été qualifiés de légers. Les traits de personnalité narcissique n'ont pas d'incidence sur la capacité de travail du recourant – conclusion à laquelle parvient également la Dresse K_____. Quant au contexte social, il n'apparaît pas particulièrement dégradé, dès lors que le noyau familial connaît une bonne entente et que le recourant a le soutien de son épouse, ce qui constitue une ressource. Il a également eu deux enfants depuis la survenance de son atteinte à la santé. En ce qui concerne les limitations au quotidien, le recourant est capable de suivre l'actualité, de lire, de s'occuper en partie de ses enfants et des animaux domestiques, d'entreprendre certaines démarches administratives avec sa gérance, et de partir en vacances. Pour ce qui a trait au poids de la souffrance, la mise à profit d'options thérapeutiques, autrement dit la mesure dans laquelle les traitements sont suivis, permet d'évaluer le poids effectif des souffrances. En l'espèce, le recourant a renoncé à certaines propositions thérapeutiques, telle que l'intervention évoquée par le Dr F_____. Il ne signale pas de traitement particulier pour les dorsalgies et les cervicalgies. Il a également mis un terme au traitement médicamenteux pour ses troubles psychiques selon les indications de la Dresse K_____ en

2013. C'est également pour ces motifs qu'on ne peut conclure à un échec des traitements. Ces éléments concourent à confirmer que le trouble somatoforme douloureux n'est pas invalidant. Il faut enfin souligner qu'une aggravation de l'état de santé depuis l'établissement de l'expertise du CEMed n'est pas démontrée. La progression des symptômes signalée par le Dr D_____ le 9 novembre 2020 n'est pas explicitée, et ce médecin ne mentionne pas de changement de diagnostics. Les atteintes qu'il énumère sont déjà décrites dans ses précédents rapports, et leur incidence sur la capacité de gain du recourant a bien été analysée par les experts. Compte tenu de ce qui précède, la chambre de céans ne s'écartera pas des conclusions des experts, aux termes desquelles l'exercice d'une activité adaptée aux limitations fonctionnelles est possible depuis toujours. En conséquence, elle ne donnera pas suite aux réquisitions du recourant tendant à la mise en œuvre d'une expertise et à l'audition de ses médecins traitants, par appréciation anticipée des preuves (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

E. 16

Il convient à présent de se pencher sur le calcul d'invalidité du recourant. Au sujet du calcul selon la méthode extraordinaire pour la période du 1er mars 2005 au 30 novembre 2008, il faut en premier lieu souligner que c'est à juste titre que l'intimé s'est fondé sur les revenus statistiques, dès lors que les difficultés liées à la détermination du revenu sans invalidité ont précisément motivé l'application de cette méthode, conformément à l'arrêt du Tribunal du 4 juin 2009. Le recours à de telles données en cas d'évaluation extraordinaire du taux d'invalidité est conforme à la jurisprudence, contrairement à ce que semble alléguer le recourant. Il faut en revanche donner raison au recourant en tant qu'il affirme que les revenus de l'année 2005 devraient être pris en compte, eu égard au début du droit à la rente. Il convient ainsi de se référer aux salaires tirés de l'ESS 2004. Les valeurs appliquées par A/362/2018 - 29/32 - l'intimé, soit celles du TA7 de niveau 3 dans les activités de la construction d'une part (ligne 11) et dans les autres activités commerciales et administrative (ligne 23), reflètent les tâches du recourant en tant que directeur de son entreprise de parquetage participant aux travaux de chantier, et elles ne sont pas contestées. La chambre de céans ne s'en écartera donc pas. Les revenus statistiques mensuels en 2004 étaient de CHF 5'350.- s'agissant de la construction, et de CHF 6'245.- pour le volet administratif, soit respectivement CHF 5'639.- et CHF 6'582.- une fois indexés et adaptés à la durée normale de travail de 41.7 heures en 2005. La chambre de céans reprendra la pondération des activités de l'intimé, qui l'a établie en se référant aux déclarations du recourant sur ce point, que ce dernier ne nie pas avoir tenues. Le revenu annuel avant invalidité s'élève dès lors à CHF 68'800.- en 2005, compte tenu d'un revenu annuel dans l'activité de direction de CHF 78'984.-, pondérée à 10 %, et d'un revenu annuel dans les autres activités de CHF 67'668.- pondérées à 90 %. Le calcul que le recourant entend substituer à celui de l'intimé, qu'il entend établir sans tenir compte d'un changement dans les tâches dans son entreprise, ne peut être suivi. D'une part, il ne correspond pas à la réorganisation qu'il a décrite à l'intimé. D'autre part, cette nouvelle répartition des tâches était en toute hypothèse exigible, eu égard à l'obligation de diminuer le dommage. En effet, il appartenait au recourant de se consacrer aux tâches administratives et de direction dans une plus large mesure, en engageant des ouvriers pour le suppléer sur les chantiers. Le recourant a du reste indiqué qu'il avait réorganisé le travail ainsi dans le cadre de l'enquête de l'intimé du 28 novembre 2007, et il a précisé lors de son audition par la chambre de céans qu'il adaptait son effectif à la charge de travail. L'argumentation selon laquelle la répartition des tâches après atteinte à la santé

retenue par l'intimé ne serait pas viable pour une petite entreprise comme la sienne ne lui est d'aucun secours, dès lors qu'il était exigible de lui qu'il change de profession si l'exploitation de son entreprise ne mettait pas en valeur sa capacité de travail résiduelle, comme on le verra ci-dessous. En ce qui concerne les éléments de la formule d'évaluation du degré d'invalidité dans le cas d'espèce, l'activité de direction est 1, celle de travaux de chantier 2, celle de rendez-vous de chantier 3. T1 est égal à 40 %, respectivement 10 % après invalidité, T2 à 50 %, respectivement 80 % après invalidité, T3 à 10 %. B1 est égal à 0 %, B 2 à 100 %, et B3 à 0 %. Enfin, S1 équivaut à CHF 6'582.-, S2 et S3 à CHF 5'639.-. L'application de la formule aboutit dès lors à un degré d'invalidité de 49.17 %, qui doit être arrondi à 49 % selon les règles mathématiques (ATF 130 V 121 consid. 3.2), ouvrant le droit à un quart de rente plutôt qu'à la demi-rente allouée jusqu'au 30 novembre 2008 par la décision attaquée. Cela étant, au vu des circonstances, la chambre de céans renoncera à la réformation de la décision sur ce point au détriment du recourant. Le recourant ayant cessé d'exploiter son entreprise en septembre 2008, l'intimé a déterminé son degré d'invalidité dès cette date en appliquant la méthode générale

A/362/2018 - 30/32 - de comparaison des revenus, en tenant compte d'une pleine capacité de travail dans une activité adaptée, conformément aux conclusions des experts. Contrairement à ce qu'allègue le recourant, il n'est pas irréaliste de considérer qu'il peut retrouver un emploi adapté à son atteinte. En premier lieu, en ce qui concerne son âge, il faut rappeler que lorsqu'il s'agit d'évaluer l'invalidité d'un assuré qui se trouve proche de l'âge donnant droit à la rente de vieillesse, il faut procéder à une analyse globale de la situation et se demander si, de manière réaliste, cet assuré est en mesure de retrouver un emploi sur un marché équilibré du travail (arrêt du Tribunal fédéral 8C_761/2014 du 15 octobre 2015 consid. 3.2.2). Le moment auquel la question de la mise en valeur de la capacité (résiduelle) de travail pour un assuré proche de l'âge de la retraite doit être examinée correspond au moment auquel il a été constaté que l'exercice d'une activité lucrative était médicalement exigible (ATF 138 V 457 consid. 3.3). Le Tribunal fédéral a considéré que le seuil dès lequel on peut parler d'âge avancé se situe à 60 ans (arrêt du Tribunal fédéral 9C_612/2007 du 14 juillet 2008 consid. 5.2). En l'espèce, le recourant avait 50 ans lors de l'expertise du CEMed, soit un âge très largement en-deçà du seuil défini par la jurisprudence. Par surabondance, il était âgé de 46 ans au moment où le Dr F_____ avait déjà admis la reprise – certes partielle – d'une activité adaptée. On ne saurait ainsi considérer qu'une réinsertion professionnelle est irréaliste de ce point de vue. Les autres arguments du recourant ne permettent pas de parvenir à une autre conclusion. Le fait qu'il n'ait pas été confronté à des rapports hiérarchiques pendant une longue période ne suffit pas non plus à exclure une reprise en tant qu'employé. Le parcours du recourant, qui a été en mesure de s'intégrer dans un nouveau pays et d'y créer une entreprise, démontre du reste de bonnes facultés d'adaptation. Enfin, ses limitations fonctionnelles ne sont pas telles que seuls des emplois de niche seraient accessibles. L'intimé a du reste donné plusieurs exemples d'activités adaptées dans son écriture du 28 février 2018. Au vu du large éventail d'activités manuelles simples et accessibles sans formation qu'offre un marché du travail équilibré dans les secteurs de la production et des services, on doit admettre qu'un certain nombre d'entre elles sont adaptées à l'atteinte à la santé du recourant (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_226/2018 du 30 janvier 2019 consid. 4.2), sans que des mesures de réadaptation – à l'octroi desquelles il ne conclut d'ailleurs pas – soient nécessaires. On peut ainsi confirmer le recours aux salaires statistiques pour déterminer le revenu d'invalidé, qui correspond au revenu tiré d'activités simples et répétitives en 2008 pour un homme (TA1,

ligne Total), soit CHF 4'806.- par mois et CHF 59'979.- annualisé et adapté à la durée normale de travail de 41.7 heures en 2008. L'intimé a tenu compte d'un abattement de 10 % eu égard aux seuls travaux légers possibles, ce qui porte le revenu d'invalidité à CHF 44'984.-. La comparaison au revenu sans invalidité de CHF 68'800.- en 2005, indexé à CHF 71'751.- en 2008, révèle un degré d'invalidité de 24.77 %, arrondi à 24 %. On relèvera encore que

A/362/2018 - 31/32 - même la réduction maximale de 25 % sur le revenu statistique conduirait à un degré d'invalidité de 37.31 %, ce qui resterait insuffisant pour ouvrir le droit à une rente. C'est ainsi à juste titre que l'intimé a nié le droit à une rente dès décembre 2008, soit trois mois après la diminution de son degré d'invalidité liée au changement d'activité exigible. En effet, selon la jurisprudence, l'art. 17 LPGa sur la révision d'une rente en cours s'applique également à la décision par laquelle une rente échelonnée dans le temps est accordée à titre rétroactif (arrêt du Tribunal fédéral 9C_832/2011 du 24 février 2012 consid. 4 et les références). Dans un tel cas, la date de la modification est déterminée conformément à l'art. 88a RAI. Selon l'alinéa premier de cette disposition, si la capacité de gain d'un assuré s'améliore, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès que l'on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période. Il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre (arrêt du Tribunal fédéral 9C_134/2015 du 3 septembre 2015 consid. 4.1). Eu égard aux éléments qui précèdent, la décision de l'intimé est confirmée.

E. 17

Le recours est rejeté. Le recourant, qui succombe, n'a pas droit à des dépens. Bien que la procédure ne soit pas gratuite en matière d'assurance-invalidité (art. 69 al. 1bis LAI), il y a lieu en l'espèce de renoncer à la perception d'un émolument, le recourant étant au bénéfice de l'assistance juridique (art. 12 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative - E 5 10.03).

A/362/2018 - 32/32 - 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.