

GE_GERICHTE ATAS/668/2016 vom 25. August 2016

GE Cour de justice, 2016-08-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_668_2016

FR: GE_GERICHTE ATAS/668/2016 du 25 août 2016

IT: GE_GERICHTE ATAS/668/2016 del 25 agosto 2016

Erwägungen

E. 38

Par courrier du 5 octobre 2015, l'assuré (ci-après : le recourant) a interjeté recours à l'encontre de la décision sur opposition précitée, relevant que la SUVA (ci-après : l'intimée) avait mis un terme à ses droits alors même qu'il était toujours en

A/3472/2015 - 8/19 - incapacité totale de travailler et qu'aucune amélioration n'avait été constatée. Il avait ainsi fait état d'une rechute afin de pouvoir se faire réexaminer par le Dr H_____. Il avait, à plusieurs reprises, signalé une aggravation de l'atteinte à son épaule mais l'intimée n'en avait pas tenu compte. Bien plus, la rechute avait eu lieu avant la fin de ses droits. N'ayant plus de revenus depuis 6 mois, il avait dû se résigner à s'inscrire auprès de Pôle emploi et s'était retrouvé dans une situation délicate, étant donné qu'il devait activement rechercher un emploi alors que sa santé ne le lui permettait pas. Il avait tout mis en œuvre pour repousser un maximum les offres de Pôle emploi mais s'était tout de même retrouvé à devoir accepter des missions sommaires de courte durée pour se rendre compte que sa situation était grave. Il se ménageait pendant lesdites missions et effectuait les efforts avec son bras gauche, allant jusqu'à refuser les gros efforts. S'il ne s'était pas ménagé, ces missions auraient pu être de longue durée. Afin d'éviter les pressions de Pôle emploi, il s'était déclaré en vacances au mois d'août. Il avait du mal à comprendre pour quelle raison il se retrouvait livré à lui-même, avec des incapacités physiques après un accident professionnel, et ne bénéficiait d'aucune aide, formation ou aide au placement.

E. 39

L'intimé a répondu en date du 3 décembre 2015, concluant au rejet du recours, considérant en premier lieu que le cas du recourant était stabilisé au 1er juillet 2014 comme cela ressortait de l'appréciation du Dr K_____ du 28 février 2013 ainsi que de l'arrêt de la chambre de céans du 25 février 2015, ouvrant ainsi le droit à une rente d'invalidité. L'intimée relevait ensuite que le recourant n'avait annoncé aucune rechute avant le 30 juin 2014, le certificat d'incapacité de travail du Dr H_____ du 30 juin 2014 ne faisant pas état d'une quelconque rechute mais se bornant simplement à attester d'une incapacité de travail, sans autre précision, laquelle concernait selon toute évidence l'activité antérieure de maçon, ce qui n'était pas contesté par la SUVA. La seule rechute annoncée l'avait été le 8 septembre 2015, pour une incapacité de travail débutant le 4 septembre 2014. Or, cette rechute ne concernait pas la présente cause, dès lors qu'il était établi que la situation était stabilisée au 30 juin 2014. Cela étant, à la stabilisation de la rechute, la SUVA se prononcera, dans une nouvelle décision, sur l'éventualité d'une augmentation du droit à la rente. S'agissant de la capacité de travail, l'intimée était d'avis que le recourant ne produisait aucune pièce médicale susceptible de remettre en question l'appréciation du Dr K_____, laquelle disposait d'une pleine valeur probante. D'ailleurs, les médecins de la CRR avaient également retenu une capacité de travail entière dans une activité adaptée aux

limitations fonctionnelles, lesquelles étaient identiques à celles retenues par le médecin d'arrondissement précité. S'agissant du revenu d'invalidé, il avait été calculé conformément aux principes applicables en la matière. Les DPT retenues correspondaient aux limitations fonctionnelles du recourant. Partant, la SUVA était légitimée à employer la méthode des DPT et à retenir un revenu d'invalidé annuel de CHF 62'086.-. Comparé au revenu sans invalidité, de CHF 70'213.-, il en résultait un taux d'invalidité de 12%.

A/3472/2015 - 9/19 - En annexe à la réponse figurait le rapport de la CRR du 5 novembre 2015, à teneur duquel les diagnostics retenus étaient les suivants : chute avec traumatisme de l'épaule gauche le 1er février 2011, deux infiltrations sous-acromiales, suture du supra-épineux, de l'infra-épineux et du sub-scapulaire, ténodèse LCB et acromioplastie pour rupture de la coiffe le 8 février 2012, amincissement de l'insertion distale du supra-épineux, tendinopathie de l'infra-épineux, omarthrose débutante mais pas de rupture transfixiante sur l'arthro-CT du 21 juillet 2015. A titre de limitations fonctionnelles, les médecins de la CRR ont retenu : pas de travail prolongé au-dessus du plan des épaules, pas de ports de charges lourdes et moyennes de manière répétée, pas de travail prolongé avec les bras en porte-à-faux. La capacité de travail était totale dans activité avec un niveau d'effort léger. Elle était nulle dans son activité habituelle de maçon. La situation n'était pas stabilisée tant du point de vue médical que des aptitudes fonctionnelles. Une stabilisation médicale était attendue dans un délai de deux mois, à savoir d'ici la fin de l'année 2015. Le pronostic de réinsertion dans l'ancienne activité était défavorable (facteurs médicaux retenus après l'accident). Il était modérément favorable dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles, en raison de facteurs non médicaux, tels que les attentes d'une solution de l'extérieur pour retrouver une profession aussi lucrative que celle exercée auparavant alors que le recourant ne semblait pas avoir complètement son deuil de sa profession antérieure de maçon.

E. 40

Désormais représenté, le recourant a répliqué en date du 4 février 2016 concluant formellement, sous suite de dépens, à l'annulation de la décision sur opposition et de la décision qu'elle confirme, à l'octroi d'une rente d'invalidité de 51% à compter du 1er juillet 2014 et au renvoi de la cause à la SUVA pour calcul de la rente. Le recourant prenait également acte qu'une décision serait rendue par la SUVA s'agissant des conséquences de la rechute. A l'appui de ses conclusions, il a notamment considéré que la SUVA ne pouvait rendre les décisions querellées dans la mesure où son état n'était pas encore stabilisé, un séjour à la CRR étant alors prévu. S'agissant du revenu sans invalidité, c'était à tort que la SUVA avait retenu un salaire horaire de CHF 30.70. En effet, selon les renseignements fournis par l'employeur, son salaire horaire s'élevait à CHF 38.92, ce montant prenant en considération non seulement la part du 13e salaire mais également les indemnités afférentes aux vacances et aux jours fériés. Par ailleurs, la convention complémentaire sur la durée du travail et les horaires 2014 prévoyait un total d'heures de 2112 heures. En tout état, il travaillait plus de 40,6 heures par semaine. Partant, le salaire sans invalidité s'élevait à CHF 82'199.- (CHF 38.92 x 2112 heures). Concernant le revenu avec invalidité, le recourant a contesté les DPT retenues : l'activité d'agent d'opérations aéroportuaires n'était pas suffisamment représentative du marché du travail et impliquait des activités qui n'étaient pas compatibles avec les limitations fonctionnelles. Il en allait de même des activités d'aide caissier, d'ouvrier magasinier et d'employé d'atelier, étant précisé que selon son médecin traitant, le moindre effort pouvait entraîner une aggravation compte tenu de la présence de

fissurations. Ainsi, seules des activités de surveillance ou

A/3472/2015 - 10/19 - d'agent d'accueil étaient admissibles sous réserve des descriptifs détaillés et de la formation requise. Il pourrait ainsi tout au plus obtenir un revenu oscillant entre CHF 33'970.- et CHF 46'825.-, soit un revenu moyen de CHF 40'397.50. Après comparaison des revenus, il en résultait une perte de gain de 51%. En annexe figuraient notamment les documents suivants : – un rapport du Dr H_____ du 15 janvier 2016, dont il ressort que l'état du recourant était stable depuis plusieurs années, avec un syndrome douloureux chronique à l'effort résiduel. La capacité de travail était nulle dans l'activité habituelle et entière dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles, à savoir une limitation faible des amplitudes articulaires de 160° en élévation et abduction, 60° en rotation externe coude au corps et huitième vertèbre dorsale en rotation interne. Par ailleurs, une diminution de la force du sus-épineux et du sous-épineux était constatée à l'examen clinique, avec une fatigabilité de ces tendons lors des mouvements répétitifs. – un rapport de la doctoresse N_____, généraliste à Bonneville, du 2 février 2016, dont il ressort que le recourant souffrait de douleurs chroniques au niveau de l'épaule gauche, présentes même au repos, avec un état stable, toutefois susceptible de péjoration. Le pronostic était réservé en raison du risque d'aggravation des lésions existantes, au moindre effort physique compte tenu de l'existence d'une fissuration de la face profonde, associé à un amincissement de l'insertion distale du tendon du muscle supra-spinatus, de la présence d'une dissection lamellaire de l'infra-spinatus, sans composante transfixiante. L'activité habituelle n'était plus possible et une reconversion professionnelle devait être envisagée dans une activité sans port de charges. Par ailleurs, en raison de cette évolution chronique, le recourant présentait un état dépressif, avec des idées noires, pour lequel il bénéficiait d'un suivi régulier.

E. 41

Par duplique du 23 mars 2016, l'intimée a persisté dans ses conclusions, relevant tout d'abord que le recourant ne contestait pas que son état était stabilisé au 1er juillet 2014. Elle a ensuite constaté qu'il n'était dans l'intérêt de personne de différer la décision sur la rente jusqu'à ce que la rechute soit stabilisée. L'assurance-accidents a également contesté le calcul du revenu sans invalidité auquel le recourant a procédé, relevant que cela revenait à prendre en considération les vacances et les jours fériés à double, dès lors qu'ils étaient comptabilisés à la fois dans le salaire horaire et sur une base de 52 semaines par année, étant rappelé que le recourant bénéficiait de 30 jours de vacances et de 9 jours rémunérés par année. Par ailleurs, l'employeur avait confirmé à plusieurs reprises que le recourant travaillait 40,6 heures par semaine. Enfin, les limitations fonctionnelles alléguées par le recourant étaient plus restrictives que celles retenues dans les appréciations médicales à l'origine de la décision sur opposition querellée. Cela étant, dans la mesure où elles ressortaient de pièces postérieures, elles prenaient vraisemblablement en considération la rechute annoncée le 4 septembre 2015.

A/3472/2015 - 11/19 -

E. 42

Le 14 avril 2016, le recourant a pris acte qu'une nouvelle décision serait rendue s'agissant de la rechute mais a persisté à considérer que la SUVA aurait dû attendre la fin de l'instruction relative à ladite rechute ou, à tout le moins, prendre en considération les faits survenus jusqu'à la décision sur opposition querellée. Concernant le revenu sans invalidité,

il était soumis à la convention collective sur la location de service, laquelle prévoyait des dispositions spéciales pour les vacances et les jours fériés. Il ne pouvait ainsi pas prendre de congés lors de ses missions. Il dépassait par ailleurs régulièrement 40,6 heures par semaines. Les limitations fonctionnelles existaient déjà en juin 2014. Enfin, il avait recouru contre la décision de l'assurance-invalidité.

E. 43

Par courrier du 26 avril 2016, le recourant a encore transmis à la chambre de céans un rapport d'arthroscanner du 4 novembre 2014, relatif à l'épaule droite, faisant état d'une rupture transfixiante du tendon supra-épineux. Ainsi, contrairement aux allégations de la SUVA, les limitations fonctionnelles évoquées dans la réplique du 4 février 2016 existaient déjà en 2014.

E. 44

Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 5 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1), relatives à la loi fédérale sur l'assurance-accidents, du 20 mars 1981 (LAA - RS 832.20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. Le délai de recours est de 30 jours (art. 60 al. 1 LPGA). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable, en vertu des art. 56ss LPGA. 3. Est litigieux le droit du recourant à une rente d'invalidité à la suite de l'accident du 1er février 2014, en particulier le degré d'invalidité qu'il présente. 4. Le recourant reproche tout d'abord à l'intimée d'avoir rendu une décision sur le droit à la rente sans avoir attendu la fin de la procédure d'instruction relative à la rechute. Cette question doit être examinée en premier lieu. a. Il ressort de l'art. 19 al. 1 LAA que le droit à la rente prend naissance dès qu'il n'y a plus lieu d'attendre de la continuation du traitement médical une sensible amélioration de l'état de l'assuré et que les éventuelles mesures de réadaptation de l'assurance-invalidité ont été menées à terme. Cette disposition délimite temporellement le droit au traitement médical et le droit à la rente d'invalidité, le moment déterminant étant celui auquel l'état de santé peut être considéré comme

A/3472/2015 - 12/19 - relativement stabilisé (arrêt du Tribunal fédéral des assurances U 391/00 du 9 mai 2001 consid. 2a). b. A teneur de l'art. 21 al. 3 LAA, en cas de rechute et de séquelles tardives et, de même, si l'assureur ordonne la reprise du traitement médical, le bénéficiaire de la rente peut prétendre, outre la rente, les prestations pour soins et remboursement de frais (art. 10 à 13). Si le gain de l'intéressé diminue pendant cette période, celui-ci a droit à une indemnité journalière dont le montant est calculé sur la base du dernier gain réalisé avant le nouveau traitement médical. Les rechutes et les séquelles tardives ont ceci en commun qu'elles sont attribuables à une atteinte à la santé qui, en apparence seulement, mais non dans les faits, était considérée comme guérie. Il y a rechute lorsque c'est la même maladie qui se manifeste à nouveau. On parle de séquelles tardives lorsqu'une atteinte apparemment guérie produit, au cours d'un laps de temps prolongé, des modifications organiques ou psychiques qui conduisent souvent à un état pathologique différent (ATF 123 V 137 consid. 3a; ATF 118 V 293 consid. 2c). Selon la jurisprudence, le moment déterminant pour l'augmentation de la rente par voie de révision en cas de rechute

et de séquelles tardives doit avoir lieu - comme en cas d'octroi initial d'une rente - au moment de l'arrêt du traitement médical (ATF 140 V 65). c. L'assurance-accidents statuant sur opposition est tenue de prendre en considération toutes les faits pertinents survenus jusqu'au moment de la décision sur opposition. Cela étant, le rapport juridique sur lequel elle se prononce peut être limité aux prestations dues en raison d'un accident en particulier, quand bien même plusieurs autres événements accidentels se seraient produits avant la décision sur opposition. Dans certaines circonstances, la jurisprudence admet que les conséquences de plusieurs accidents successifs soient constatées dans des décisions séparées. Cette manière de procéder peut, certes, nuire à l'établissement des faits dans certains cas; mais elle peut aussi contribuer au traitement de l'opposition dans un délai approprié (cf. art. 52 al. 2 LPGA). En cas d'accidents successifs, l'assurance-accidents devra donc procéder à une pesée des intérêts avant de décider si elle entend se prononcer sur les conséquences de tous les accidents en une seule décision (sur opposition) ou si elle entend rendre plusieurs décisions (arrêt du Tribunal fédéral U 16/07 du 9 mai 2007 consid. 3.2 et les références citées). d. En l'espèce, la question qui se pose dès lors est celle de savoir si la SUVA devait attendre que la rechute soit stabilisée pour se prononcer sur le droit à la rente ou si elle pouvait statuer sur le droit à la rente lié à l'accident assuré, celui-ci pouvant au besoin être augmenté lorsque la rechute sera stabilisée. Selon l'appréciation médicale du Dr K_____ du 28 février 2013, à laquelle la chambre de céans a reconnu pleine valeur probante par arrêt du 25 février 2015, l'état du recourant était stabilisé. Par courrier du 7 avril 2014, la SUVA a informé le recourant qu'il n'y avait plus lieu d'attendre du traitement médical une

A/3472/2015 - 13/19 - amélioration notable des suites de l'accident et qu'il serait mis un terme au versement des indemnités journalières avec effet au 30 juin 2014. Le 30 juin 2015, le recourant a téléphoniquement annoncé une rechute, laquelle a formellement été portée à la connaissance de la SUVA le 8 septembre 2015. Par décision du 14 septembre 2015, confirmée sur opposition le 29 septembre 2015, la SUVA a octroyé au recourant une rente d'invalidité de 12% à compter du 1er juillet 2014. Dans de telles circonstances, il n'était pas dans l'intérêt du recourant que la SUVA sursoie à se prononcer sur le droit à une rente initiale, celle-ci pouvant au besoin être augmentée lorsque la rechute sera stabilisée. Dans tous les cas, même si l'intimée avait attendu la stabilisation de la rechute, le droit à la rente aurait le cas échéant été échelonné, afin de prendre en considération l'état de santé tel qu'il se présentait au 30 juin 2014 et l'état de santé suite à la rechute. Dans les faits, la situation est en réalité identique : soit le recourant perçoit rapidement une rente correspondant à son état de santé tel qu'il se présentait au 30 juin 2014, rente qui sera le cas échéant augmentée pour tenir compte de la rechute, soit il attend la stabilisation de la rechute et percevra, avec effet rétroactif, une rente correspondant à son état de santé au 30 juin 2014, laquelle aura le cas échéant été augmentée pour tenir compte de la rechute. C'est donc à juste titre que la SUVA a appliqué l'arrêt du Tribunal fédéral U 16/07 du 9 mai 2007 consid. 3.2 par analogie, mettant ainsi le recourant au bénéfice d'une rente d'invalidité avant même la stabilisation de la rechute, rente qui sera le cas échéant augmentée afin de tenir compte de la rechute précitée. 5. Le recourant conteste ensuite le degré d'invalidité retenu par la SUVA. a. L'assuré invalide (art. 8 LPGA) à 10% au moins par suite d'accident a droit à une rente d'invalidité (art. 18 al. 1 LAA). Le droit à la rente prend naissance dès qu'il n'y a plus lieu d'attendre de la continuation du traitement médical une sensible amélioration de l'état de santé de l'assuré et que les éventuelles mesures de réadaptation de l'assurance-invalidité ont été menées à terme. Le droit au traitement médical et aux indemnités journalières cesse dès

la naissance du droit à la rente (art. 19 al. 1 LAA). 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 343 consid. 3.4, 128 V 29 consid. 1, 104 V 135 consid. 2a et 2b).

A/3472/2015 - 14/19 - b. Pour déterminer le revenu sans invalidité avant un accident, il faut rechercher quelles sont les possibilités de gain d'un assuré censé utiliser pleinement sa capacité de travail. En règle générale, le revenu hypothétique 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). Hypothétique, le revenu sans invalidité n'en doit pas moins être évalué de manière aussi concrète que possible. C'est pourquoi le revenu sans invalidité s'évalue, en règle générale, d'après le dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des circonstances à l'époque où est né le droit à la rente. Des exceptions ne sauraient être admises que si elles sont établies au degré de la vraisemblance prépondérante (ATF 129 V 222 consid. 4). On ne saurait s'écarter du dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé pour le motif que celui-ci disposait, avant la survenance de son invalidité, de meilleures possibilités de gain que celles qu'il mettait en valeur et qui lui permettaient d'obtenir un revenu modeste (ATF 125 V 146 consid. 5c/bb) ; il convient toutefois de renoncer à s'y référer lorsqu'il ressort de l'ensemble des circonstances du cas que l'assuré, sans invalidité, ne se serait pas contenté d'une telle rémunération de manière durable (ATF non publié 9C_439/2009 du 30 décembre 2009, consid. 5.1). c. Le revenu d'invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de la personne assurée. Lorsque l'activité exercée après la survenance de l'atteinte à la santé repose sur des rapports de travail particulièrement stables, qu'elle met pleinement en valeur la capacité de travail résiduelle exigible et que le gain obtenu correspond au travail effectivement fourni et ne contient pas d'éléments de salaire social, c'est le revenu effectivement réalisé qui doit être pris en compte pour fixer le revenu d'invalidité. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, la jurisprudence considère que le revenu d'invalidité peut être évalué sur la base de statistiques salariales (ATF 126 V 75, consid. 3b), singulièrement à la lumière de celles figurant dans l'enquête suisse sur la structure des salaires, publiée par l'Office fédéral de la statistique (ATF 124 V 321, consid. 3b/aa), ou de données salariales résultant de descriptions de postes de travail (DPT). La détermination du revenu d'invalidité sur la base des DPT suppose, en sus de la production d'au moins cinq DPT, la communication du nombre total des postes de travail pouvant entrer en considération d'après le type de handicap, ainsi que du salaire le plus haut, du salaire le plus bas, et du salaire moyen du groupe auquel il est fait référence. Lorsque le revenu d'invalidité est déterminé sur la base des DPT, une réduction du salaire, eu égard au système même des DPT, n'est ni justifié ni admissible (ATF 129 V 472). Les éventuelles objections de l'assuré sur le choix et sur la représentativité des DPT dans le cas concret doivent être soulevées, en principe, durant la procédure d'opposition (ATF 129 V 472 consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 471/04 du 16 juin 2005 consid. 3.3).

A/3472/2015 - 15/19 - 6. Le principe de l'obligation de réduire le dommage (cf. ATF 123 V 233 consid. 3c, 117 V 278 consid. 2b, et les arrêts cités) commande à tout assuré de mettre sa capacité de gain résiduelle à profit en accomplissant une activité lucrative compatible avec son état de santé (ATFA non publié U 259/04 du 7 juillet 2005, consid. 5.2).

L'obligation pour l'assuré de diminuer le dommage s'applique donc également en matière d'assurance-accidents (ATF 117 V 400). Le juge ne peut pas se fonder simplement sur le travail que l'assuré a fourni ou s'estime lui-même capable de fournir après l'accident, ceci pour éviter que la victime soit tentée d'influencer à son profit, le degré de son invalidité (ATF 106 V 86 consid. 2). Ce sont les circonstances prévalant au moment de la naissance du droit à une rente (ainsi que les modifications éventuelles survenues jusqu'au moment où est rendue la décision) qui sont déterminantes pour procéder à la comparaison des revenus (ATF 128 V 174 consid. 4a). Enfin, le Tribunal fédéral a précisé sa jurisprudence relative au principe d'uniformité de la notion d'invalidité dans l'assurance sociale en ce sens que l'évaluation de l'invalidité par les organes de l'assurance-invalidité n'a pas de force contraignante pour l'assureur-accidents (ATF 131 V 362 consid. 2.3). 7. a. En l'espèce, il y a lieu de procéder à la comparaison des revenus en 2014. En effet, la SUVA a considéré que l'état du recourant était stabilisé à compter du 1er juillet 2014, ce qui a été relevé par la chambre de céans dans son arrêt du 25 février 2015 et qui n'a jamais été contesté par le recourant. b. Le recourant travaillait pour le compte de B _____ (Suisse) SA, une entreprise de placement. A ce titre, il était soumis à la convention collective (CCT) en matière de location de service, laquelle prévoit, à son art. 3 al. 1 son application également là où une autre convention de travail s'applique pour une entreprise locataire de services. Le cas échéant la CCT précitée reprend, à l'exclusion de ses propres dispositions, les dispositions concernant le salaire et le temps de travail visées à l'art. 20 de la loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services du 6 octobre 1989 (LSE ; RS 823.11) notamment des conventions collectives en vigueur dans l'entreprise locataire de services qui font l'objet d'une décision d'extension. A noter que selon l'art. 20 LSE précité, lorsqu'une entreprise locataire de services est soumise à une convention collective de travail étendue, le bailleur de services doit appliquer au travailleur celles des dispositions de la convention qui concernent le salaire et la durée du travail. Dans la mesure où le recourant était actif dans le domaine de la construction, il était également soumis à certaines dispositions de la convention nationale du secteur principal de la construction en Suisse (CN), lesquelles étaient reprises dans la CCT précitée conformément à l'art. 3 al. 1 de la CCT et à l'art. 20 LSE. A teneur de l'art. 34 al. 1 CN, les travailleurs rémunérés à l'heure ont droit à 6 semaines de vacances dès 50 ans révolus, lesquels sont indemnisés à raison de 13 % du salaire de base (soit 6 semaines de vacances, calculé de la manière

A/3472/2015 - 16/19 - suivante : $6 / (52,14 - 6) \times 100$ étant précisé que l'année comprend 52,14 semaine selon la CN (365 jrs/7 jrs/sem.). Selon l'art. 38 CN, les travailleurs ont droit à une indemnité pour la perte de salaire résultant de jours fériés déterminés tombant sur un jour de travail. Les CCT locales fixent les jours fériés pour lesquels une indemnité est versée (au minimum 8 jours fériés par année, pour autant qu'ils tombent sur un jour normalement travaillé) (al. 1). Le calcul de l'indemnité de jours fériés se fait sur la base du nombre moyen d'heures effectuées par jour pour les travailleurs rémunérés à l'heure (voir art. 24, al. 3) ; l'indemnité versée est égale au salaire de base individuel. Le paiement de l'indemnité a lieu à la fin de la période de paie dans laquelle les jours fériés sont compris. c. Pour déterminer le salaire sans invalidité du recourant, il convient de se référer au salaire qu'il aurait pu obtenir en 2014 dans son ancienne activité de maçon s'il n'avait pas été

atteint dans sa santé. Selon les informations fournies par la société de travail intérimaire qui employait le recourant au moment de son accident, le salaire horaire aurait été le suivant en 2014, conformément à la convention collective en matière de gros œuvre applicable :

Salaire horaire de base

30.70 Indemnité de vacances 13% de la somme du salaire horaire de base + du salaire afférent aux jours fériés 4.13 Indemnité jours fériés 3.59% de la somme du salaire horaire de base 1.10 Part 13e 8.3% de la somme du salaire horaire de base + salaire afférent aux vacances + salaire afférent aux jours fériés 2.98 Salaire horaire avec 13e salaire

38.92 Dans la mesure où, selon la convention collective applicable, le recourant aurait bénéficié de 30 jours de vacances par année et de 9 jours fériés indemnisés, le revenu annuel doit se calculer sur 44.34 semaines de travail, soit 52.14 semaines – 7.8 semaines de vacances, étant précisé que : – 52.14 semaines = 365 jours / 7 jours par semaine ; – 7.8 semaines = 6 semaines de vacances indemnisées (30 jours de vacances / 5 jours travaillés par semaine) + 1.8 semaines de jours fériés indemnisés (9 jours fériés / 5 jours travaillés par semaine). En procédant de la sorte, le revenu annuel sans invalidité s'élève à CHF 70'064.-. L'intimée a procédé à un calcul légèrement différent, puisqu'elle n'a pas intégré au salaire horaire les indemnités relatives aux vacances et aux jours fériés, mais qu'elle a multiplié le gain hebdomadaire par 52 semaines plutôt que 44.34 semaines. On s'en tiendra à son calcul, puisqu'il est légèrement favorable au recourant. Sans invalidité, le revenu de base du recourant se serait ainsi élevé à CHF 70'213.- par année.

A/3472/2015 - 17/19 - C'est encore le lieu de relever qu'on ne saurait suivre le recourant lorsque celui prétend que son revenu annuel doit être calculé en prenant en considération une année de travail de 2112 heures. En effet, même si la durée annuelle du travail selon la CCT correspond effectivement à 2112 heures (soit 365 jours : 7 jours = 52,14 semaines x 40,5 heures par semaine), il s'agit en réalité d'un temps de travail brut qui doit être effectué durant une année civile, à savoir le temps pendant lequel le travailleur doit effectuer sa prestation de travail et avant déduction des heures qui ne doivent, en général, pas être effectuées tels que les jours fériés payés et celles qui, de manière individuelle, ne doivent pas être effectuées, tels que vacances, maladie, accident, jours de service de protection civile etc. (voir art. 24 de la convention nationale du secteur principal de la construction - CN). Ainsi, si l'on retient, comme le fait le recourant, un salaire horaire de CHF 38.92, celui-ci ne pourrait en aucun cas être multiplié par 2112 heures. En effet, si l'on prend en considération un salaire horaire incluant la rémunération pour les vacances et les jours fériés, le calcul du revenu annuel doit s'effectuer en déduisant les 39 jours de congé (vacances et jours fériés). A défaut, les jours de congé précités seraient rémunérés par deux fois : une première fois, par le biais de l'indemnité de 13%, respectivement de 3.59% incluse dans le salaire horaire de CHF 38.92, et une seconde fois par la rémunération des 39 jours de congé, lesquels sont inclus dans les 2112 jours. En résumé, il convient de retenir que le recourant aurait pu obtenir en 2014, sans invalidité, un salaire de CHF 70'213.-. b. S'agissant du revenu avec invalidité, le recourant, incapable de travailler dans son activité habituelle, n'a pas repris d'activité professionnelle en Suisse. Ainsi, en l'absence d'un revenu effectivement réalisé, la jurisprudence considère que le revenu d'invalidité peut être évalué sur la base de statistiques salariales figurant dans l'ESS ou de données salariales résultant des DPT. Toute autre manière d'établir un revenu avec invalidité n'est pas conforme à la jurisprudence. La SUVA a procédé audit calcul sur la base des données résultant des DPT, lesquelles sont contestées par le recourant, celui-ci ne les considérant pas

compatibles avec ses limitations fonctionnelles. Il convient donc d'examiner si l'intimée a respecté la jurisprudence lors du calcul du revenu d'invalidité. L'assurance-accidents a retenu cinq postes dans le canton de Genève, à savoir les nos 6_____ (employé d'atelier, dans le domaine du papier et de l'emballage), 2_____ (magasinier), 3_____ (polisseur de métaux), 4_____ (aide caissier – agent de tri de monnaie) et 5_____ (agent de poste polyvalent dans le domaine aéroportuaire). Ces DPT ont été établies en fonction des conditions salariales valables en 2014, année de l'ouverture du droit à la rente. Les différentes activités retenues respectent les limitations fonctionnelles du recourant dans la mesure où elles n'impliquent pas, selon les réponses données par les employeurs, de port de charges supérieures à 10 kg et de travail avec les bras au-dessus de la tête ou de port de charges qu'elles soient au-dessus du buste. Les DPT prises en

A/3472/2015 - 18/19 - considération par l'intimée ne requièrent par ailleurs aucune formation particulière, hormis des initiations/formations internes d'une durée d'une heure à six mois qui paraissent, au vu du travail demandé, tout à fait à la portée du recourant. La chambre de céans se rallie ainsi à l'avis de l'intimée et considère que le recourant est capable d'exercer les activités retenues. Les critiques formulées par le recourant semblent en réalité prendre en considération son état de santé actuel et non celui qui était le sien en 2014. L'intimée a, en outre, précisé que 59 postes entraient en considération eu égard aux limitations fonctionnelles dont souffre le recourant et à la région retenue et a mentionné les salaires minimum (CHF 45'420.-), maximum (CHF 85'800.-) et moyen (CHF 60'093.-). Quant au revenu annuel moyen des cinq DPT retenues, il s'élève à CHF 62'086.20 et est 3.2% au-dessus de la moyenne des salaires moyens des 59 postes pouvant entrer en considération de sorte qu'il est suffisamment représentatif (voir arrêt du Tribunal fédéral 8C_72/2008 du 26 juin 2008, dans lequel le salaire moyen des cinq DPT, supérieur de 4% à la moyenne des salaires moyens, a été considéré comme étant représentatif). Les DPT ont par conséquent été recueillies conformément aux exigences posées par la jurisprudence de sorte qu'il n'y a aucune raison de s'en écarter. En retenant un revenu avec invalidité de CHF 62'086.20, le taux d'invalidité du recourant s'élève à 12% ($[(CHF\ 70'213.- - CHF\ 62'086.20) / CHF\ 70'213.-] \times 100 = 11.57\%$, arrondi à 12%). Aucune critique ne peut dès lors être formulée à l'encontre de la décision sur opposition querellée de sorte que celle-ci ne peut qu'être confirmée. 9. Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté. 10. La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPG).

A/3472/2015 - 19/19 - 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.