

GE_GERICHTE ATAS/6/2019 vom 7. Januar 2019

GE Cour de justice, 2019-01-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_6_2019

FR: GE_GERICHTE ATAS/6/2019 du 7 janvier 2019

IT: GE_GERICHTE ATAS/6/2019 del 7 gennaio 2019

Erwägungen

E. 19

Le 22 juin 2018, la chambre de céans a requis l'apport du dossier de la SWICA, reçu le 31 juillet 2018.

A/847/2018 - 6/11 - Figure notamment au dossier des certificats d'incapacité de travail totale du 26 décembre 2016 au 31 août 2017 et de 50 % du 1er septembre 2017 au 31 octobre 2017.

E. 20

A la demande de la chambre de céans, la SWICA a indiqué le 13 novembre 2018 que l'assurée avait présenté une incapacité de travail totale du 30 mai au 5 juin 2016, du 15 au 18 décembre 2016 et du 26 décembre 2016 au 13 août 2017 ainsi qu'une incapacité de travail de 50 % du 14 août au 14 novembre 2017. Elle a communiqué un courrier du 4 août 2017 adressé à l'assurée, lequel ne figurait pas au dossier transmis le 31 juillet 2018. Selon les termes de ce courrier, il ressortait de l'expertise du Dr H_____ que la capacité de travail de l'assurée était de 50 % dès le jour de l'expertise, dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles. La SWICA poursuit ainsi : « A ce propos, permettez-nous de porter à votre connaissance que selon la loi, et la jurisprudence, un assuré dans l'incapacité de travailler comme précédemment se doit d'entreprendre tout ce qui est en son pouvoir pour réduire aux mieux les conséquences financières de sa maladie. Il se doit donc d'épuiser toutes les possibilités envisageables de travail dans le secteur de la profession exercée antérieurement, également, un changement de profession peut être envisagé. Cette « obligation générale de réduire le dommage » est inscrite dans le droit de l'assurance sociale, ainsi que dans nos conditions d'assurance, elle est également valable pour l'indemnité journalière. De ce fait, l'expert préconise la poursuite du traitement actuel ainsi qu'un avis universitaire qui comprend la mise en place d'une IRM lombaire. D'autre part, l'obligation des assureurs-maladie de verser des prestations se limitant, dans ce genre de situation, à payer des indemnités journalières pendant trois à cinq mois au maximum pour permettre de modifier ou de rechercher un nouvel emploi, nous nous déclarons prêts à vous reconnaître une indemnité journalière transitoire de trois mois à 50 % pour la recherche d'un emploi, c'est-à-dire jusqu'au 14 novembre 2017, au plus tard. Dès le 15 novembre 2017, plus aucune prestation en relation avec l'affection dont vous souffrez actuellement ne sera reconnue ».

E. 21

Sur quoi, la cause a été gardée à juger. EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du

E. 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-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. À teneur de l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance- invalidité, à moins que la loi n'y déroge expressément.

A/847/2018 - 7/11 - Toutefois, les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans la loi de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA; il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 343 consid. 3). 3. Interjeté dans les forme et délai prescrits par la loi, le présent recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA ; art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985, LPA - E 5 10). 4. Le litige porte sur le droit de la recourante à des mesures professionnelles. 5. Conformément aux art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. Selon 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 le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (al 1). Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (al. 2). 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. 28a al. 1 LAI). Il y a lieu de préciser que selon la jurisprudence, la notion d'invalidité, au sens du droit des assurances sociales, est une notion économique et non médicale ; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4a). L'atteinte à la santé n'est donc pas à elle seule déterminante et ne sera prise en considération que dans la mesure où elle entraîne une incapacité de travail ayant des effets sur la capacité de gain de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 654/00 du 9 avril 2001 consid. 1). 6. Selon l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70 % au moins, à un trois-quarts de rente s'il est invalide à 60 % au moins, à une demi- rente s'il est invalide à 50% au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40 % au moins. En vertu des art. 28 al. 1 et 29 al. 1 LAI, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40 % en moyenne pendant une année sans interruption notable et qu'au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40 % au moins, mais au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA.

A/847/2018 - 8/11 - 7. a. Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir (ATF 122 V 157 consid. 1b). Pour apprécier le droit aux prestations d'assurances sociales, il y a lieu de se baser sur des éléments médicaux

fiables (ATF 134 V 231 consid 5.1). 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 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; ATF 114 V 310 consid. 3c; arrêt du Tribunal fédéral 8C_442/2013 du 4 juillet 2014 consid. 2). b. 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 LPG), 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. A cet égard, il importe que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 134 V 231 consid. 5.1; ATF 133 V 450 consid. 11.1.3; ATF 125 V 351 consid. 3). c. Un rapport du SMR (art. 49 al. 3 RAI) a pour fonction d'opérer la synthèse des renseignements médicaux versés au dossier et de prodiguer des recommandations quant à la suite à donner au dossier sur le plan médical. En tant qu'il ne contient aucune observation clinique, il se distingue d'une expertise médicale (art. 44 LPG) ou d'un examen médical auquel il arrive au SMR de procéder (art. 49 al. 2 RAI; arrêt du Tribunal fédéral 9C_542/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.1). Il ne pose pas de nouvelles conclusions médicales mais porte une appréciation sur celles déjà existantes. Au vu de ces différences, il ne doit pas remplir les mêmes exigences au niveau de son contenu que les expertises médicales. On ne saurait en revanche lui dénier toute valeur probante. Il a notamment pour but de résumer et de porter une appréciation sur la situation médicale d'un assuré, ce qui implique aussi, en présence de pièces médicales contradictoires, de dire s'il y a lieu de se fonder sur l'une ou l'autre ou s'il y a lieu de procéder à une instruction complémentaire (cf. arrêts du Tribunal fédéral 9C_581/2007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2 et 9C_341/2007 du 16 novembre 2007 consid. 4.1).

A/847/2018 - 9/11 - 8. a. Selon l'art. 15 LAI, l'assuré auquel son invalidité rend difficile le choix d'une profession ou l'exercice de son activité antérieure a droit à l'orientation professionnelle. L'orientation professionnelle, qui inclut également les conseils en matière de carrière, a pour but de cerner la personnalité des assurés et de déterminer leurs capacités et leurs dispositions qui constitueront la base permettant de choisir une activité professionnelle appropriée ou une activité dans un autre domaine, voire un placement adéquat. Y ont droit les assurés qui, en raison de leur invalidité, sont limités dans le choix d'une profession ou dans l'exercice de leur activité antérieure et qui ont dès lors besoin d'une orientation professionnelle spécialisée (Circulaire sur les mesures de réadaptation professionnelle, CMRP, p. 16, nos 2001 et 2002). Le Tribunal fédéral a rappelé que l'orientation professionnelle se démarque des autres mesures d'ordre professionnel (art. 16 ss LAI) par le fait que, dans le cas particulier, l'assuré n'a pas encore fait le choix d'une profession. L'art. 15 LAI suppose que l'assuré soit capable en principe d'opérer un tel choix, mais que seule l'invalidité l'en empêche, parce que ses propres connaissances sur les

aptitudes exigées et les possibilités disponibles ne sont pas suffisantes pour choisir une profession adaptée (arrêt du Tribunal fédéral 9C_882/2008 du 29 octobre 2009 consid. 5.1 et les références). Est à prendre en considération tout handicap physique ou psychique propre à réduire le nombre des professions et activités que l'assuré pourrait exercer, compte tenu de ses dispositions personnelles, des aptitudes exigées et des possibilités disponibles, ou à empêcher l'exercice de l'activité déployée jusqu'à présent (Michel VALTERIO, commentaire, Loi fédérale sur l'assurance-invalidité, 2018 p. 214). b. Un taux d'invalidité inférieur à 20 % est insuffisant pour ouvrir droit à un reclassement professionnel (ATF 139 V 399 consid. 5.3 p. 403) 9. a. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3, ATF 126 V 353 consid. 5b, ATF 125 V 193 consid. 2). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a). b. Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; ATF 122 II 464 consid. 4a, ATF 122 III 219 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 de la Constitution

A/847/2018 - 10/11 - fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst, RS 101; SVR 2001 IV n° 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 90 consid. 4b, ATF 122 V 157 consid. 1d). 10. En l'occurrence, l'intimé a considéré, suivant l'avis du SMR du 20 mars 2018, qu'au vu de l'expertise du Dr N_____ du 24 juillet 2017 et du rapport du Dr L_____ du 15 décembre 2017, la capacité de travail de la recourante était nulle dans son ancienne activité de serveuse et de 100 % dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles (épargne du dos). Aucun avis médical contraire ne figure au dossier, de sorte qu'il y a lieu de considérer que l'avis du SMR précité est probant et que les conclusions de l'intimé constatant que la recourante ne présente pas d'incapacité de gain ouvrant un droit à une rente, peuvent être confirmées. En effet, il y a lieu d'admettre qu'au 15 décembre 2017, date du rapport du Dr L_____, la recourante présentait une capacité de travail totale dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles, de sorte qu'au 26 décembre 2017, soit une année après le début de son incapacité de travail totale, elle ne subissait pas de perte de gain significative au sens de l'assurance-invalidité. La recourante ne le conteste pas. Elle requiert uniquement la mise au bénéfice d'une orientation professionnelle. A cet égard, la recourante a déclaré en audience de comparution personnelle qu'elle suivait déjà un stage aux EPI pour six mois depuis le 27 mai 2018, dans le conditionnement, mis en place par l'OCE. Dans ces conditions, il n'apparaît pas justifié de lui accorder, en sus, une mesure d'orientation professionnelle, ce d'autant que les limitations fonctionnelles qu'elle présente (épargne du dos) ne devraient pas l'entraver dans la recherche d'une activité légère, disponible sur le marché actuel du travail. 11. Partant, le recours ne peut qu'être rejeté. 12. Au surplus, la chambre de céans constate que la SWICA n'a pas suivi les conclusions de son propre

expert, le Dr N_____. En effet, celui-ci a attesté le 24 juillet 2017 d'une incapacité de travail encore totale de la recourante comme serveuse et d'une capacité de travail de seulement 50 % dans une activité adaptée. Selon la jurisprudence citée par la SWICA elle-même, il semble que ce soit une indemnité journalière entière et non pas de 50 % qui était dès lors due à la recourante jusqu'au 14 novembre 2017 et une indemnité basée sur une capacité de travail de 50 % dans une activité adaptée jusqu'à la date à laquelle la recourante a recouvré une capacité de travail de 100 % dans une activité adaptée, date fixée par le présent jugement au 15 décembre 2017. Cette question outrepassé cependant l'objet du présent litige et il incombe à la recourante, si elle l'estime pertinent, de faire valoir ses droits auprès de la SWICA. 13. Etant donné que, depuis le 1er juillet 2006, la procédure n'est plus gratuite (art. 69 al. 1bis LAI), au vu du sort du recours, il y a lieu de condamner la recourante au paiement d'un émolument de CHF 200.-.

A/847/2018 - 11/11 - 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.