

GE_GERICHTE ATAS/761/2008 vom 24. Juni 2008

GE Cour de justice, 2008-06-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_761_2008

FR: GE_GERICHTE ATAS/761/2008 du 24 juin 2008

IT: GE_GERICHTE ATAS/761/2008 del 24 giugno 2008

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

Interjeté dans le délai légal et la forme prescrite auprès de l'autorité compétente, le recours déposé le 10 décembre 2007 contre les décisions de l'OCAI des 6 et 7 novembre 2007, notifiées sous pli simple, est recevable.

E. 3

a) Le litige porte en premier lieu sur le droit du recourant à une rente d'invalidité, singulièrement sur le degré de sa capacité résiduelle de travail et le calcul du taux d'invalidité fondant le droit à la rente, au moyen de la comparaison des revenus. En deuxième lieu, le litige a trait à la décision de l'OCAI de suspendre le versement d'une partie des prestations arriérées, suite à la demande de compensation présentée par la CMBB en sa qualité d'assureur-maladie perte de gain le 20 juillet 2007. b) La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003 entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1, 335 consid. 1.2, 129 V 4 consid. 1.2, 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). Les règles de procédure, quant à elles, s'appliquent sans réserve dès le jour de l'entrée en vigueur de la loi (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b).

A/4871/2007 - 10/21 - c) En l'espèce, les décisions litigieuses, des 6 et 7 novembre 2007, postérieures à l'entrée en vigueur de la LPGA, portent sur le droit à des prestations susceptibles de prendre naissance au plus tôt le 22 octobre 2004. Partant, la LPGA s'applique au cas d'espèce, de même que les dispositions de la novelle du 21 mars 2003 modifiant la LAI (4ème révision), entrées en vigueur le 1er janvier 2004 (ATF 127 V 467 consid. 1). Il convient d'ajouter que les définitions de l'incapacité de travail, de l'incapacité de gain, d'invalidité et de la méthode de comparaison des revenus contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA et qu'il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu; de la sorte, la jurisprudence développée à leur

propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 348 consid. 3.4; ATFA non publié I 179/05, du 1er décembre 2005, consid. 1.2; ATFA non publié, du 17 mai 2005, I 7/05, consid. 2; ATFA non publié, du 6 septembre 2004, I 249/04, consid. 4).

E. 4

a) Aux termes des art. 8 LPGA et 4 LAI, l'invalidité est la diminution de la capacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale, provenant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. Quant à l'incapacité de gain, elle est définie à l'art. 7 LPGA, comme la 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. 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 275 consid. 4a ; 105 V 207 consid. 2). Lorsqu'en raison de l'inactivité de l'assuré, les données économiques font défaut, il y a lieu de se fonder sur les données d'ordre médical, dans la mesure où elles permettent d'évaluer la capacité de travail de l'intéressé dans des activités raisonnablement exigibles (ATF 115 V 133 consid. 2 ; 105 V 158 consid.1). b) Selon l'art. 28 LAI, l'assuré a droit à une rente s'il est invalide à 40% au moins. La rente est échelonnée selon le taux d'invalidité : 40% au moins donne droit à un quart de rente, 50% au moins donne droit à une demi rente, 60% au moins donne droit à un trois-quarts de rente, et 70% au moins donne droit à une rente entière.

E. 5

a) Pour pouvoir établir le droit de l'assuré à des prestations, l'administration ou le juge a besoin de documents que le médecin doit lui fournir. Dans l'assurance- invalidité, l'instruction des faits d'ordre médical se fonde sur le rapport du médecin traitant destiné à l'Office AI, les expertises de médecins indépendants de l'institution d'assurance, les examens pratiqués par les Centres d'observation médicale de l'AI (ATF 123 V 175), les expertises produites par une partie ainsi que les expertises médicales ordonnées par le juge de première ou de dernière instance

A/4871/2007 - 11/21 - (VSI 1997, p. 318 consid. 3b; BLANC, La procédure administrative en assurance- invalidité, thèse Fribourg 1999, p. 142). Lors de l'évaluation de l'invalidité, 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 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c, 105 V 158 consid. 1 in fine). b) Selon le principe de la libre appréciation des preuves (art. 61 let. c LPGA), l'administration ou le juge apprécie librement les preuves, sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse des preuves. Le juge doit examiner de manière objective tous les documents à disposition, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si ceux-ci permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. Si les rapports médicaux sont contradictoires, il 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 plutôt qu'une autre (ATF 125 V 352 consid. 3a). Lorsque, au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par

un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé. Par ailleurs, il peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V consid. 3b/bb et cc). c) En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant c'est que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient dûment motivées. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 125 V 352 consid. 3a, 122 V 160 consid. 1c et les références).

E. 6

a) En l'espèce, le recourant se plaint principalement de céphalées, de cervicalgies et de vertiges accompagnés de chutes sans perte de connaissance, ainsi que de lombalgies avec irradiation dans les membres inférieurs. b) Dans leur rapport du 5 octobre 2006, les médecins du COMAI ont observé à l'examen clinique, un manque de collaboration et des discordances patentes lorsque l'assuré se sentait observé ou non. Ils ont néanmoins été en mesure de retenir que

A/4871/2007 - 12/21 - du point de vue ostéo-articulaire, il n'y avait pas de limitation fonctionnelle significative concernant le rachis ou les membres. Du point de vue neurologique, l'examen était caractérisé par des éléments atypiques avec une forte démonstrativité et des éléments de surcharge. L'examen du rachis cervico-dorso-lombaire était notamment rendu pratiquement impossible par une réaction antalgique immédiate ne permettant pas d'apprécier la mobilité résiduelle ; cette limitation de mobilité contrastait avec l'absence de contracture paravertébrale. Tant sur le plan clinique qu'électro-neuromyographique, le bilan effectué ne prouvait pas l'existence d'une atteinte neurologique périphérique ou centrale susceptible d'expliquer l'importance des troubles rapportés. De manière plus générale, le bilan neurologique n'apportait pas d'explication claire aux plaintes formulées par l'assuré. Ce nonobstant, les maux de tête décrits étaient jugés compatibles avec une malformation d'Arnold-Chiari, même si la bonne évolution objective en post-opératoire rendait difficile d'expliquer la persistance des symptômes. S'agissant des vertiges et des drop-attacks, déjà investigués en 2003 par le Dr D_____, spécialiste FMH en oto-rhino-laryngologie, même si la présence d'une maladie de Ménière ne pouvait pas être réfutée, il n'y avait pas d'éléments déterminant pour retenir ce diagnostic dans le contexte, ce d'autant plus que la symptomatologie présentée, précédée de céphalées, était atypique. Dans ces conditions, les experts avaient tendance à penser qu'il existait peut-être une épine organique mais que cette dernière était majorée de façon importante par des facteurs de surcharge involontaire ou volontaire. Quant aux cervicobrachialgies droites et les troubles sensitivomoteurs des deux membres supérieurs, l'examen clinique et l'ENMG ne démontraient pas d'atteinte radiculaire ou myogène significative et le canal cervical étroit ainsi que la sténose des canaux de conjugaison, révélés à l'IRM, n'entraînaient pas de compression radiculaire ou médullaire et ne

permettaient pas d'expliquer l'importance des plaintes. S'agissant encore des lombosciatalgies et des troubles sensitivomoteurs des deux membres inférieurs, l'examen clinique, l'ENMG et les différents IRM lombaires n'apportaient pas la preuve d'une atteinte radiculaire ou de compression des structures nerveuses. Dans ces conditions, il convenait de retenir les diagnostics de status postopératoire d'une malformation d'Arnold-Chiari type I en novembre 1998, ainsi que de céphalées présentes depuis 1997 et de malaises et vertiges présents depuis 2003, ces affections ayant une répercussion sur la capacité de travail. Au titre d'affections sans répercussion sur la capacité de travail, le recourant présentait un canal cervical et lombaire modérément étroit sans signification pathologique, une sténose modérée des trous de conjugaison C3-C4, un canal lombaire congénital modérément étroit, ainsi que des troubles dégénératifs du rachis avec hernie discale L5-S1 et d'obésité. Sur le plan psychiatrique, les experts excluaient la présence de troubles psychogènes. Ni le diagnostic de trouble anxieux ni celui de trouble dissociatif ne

A/4871/2007 - 13/21 - pouvaient expliquer l'ensemble du tableau clinique ; quant au cumul des deux pathologies, il était peu probable. Pour ce qui était de l'état dépressif (dysthymie), il n'était pas d'une intensité telle qu'il diminuait durablement la capacité de travail; aucune limitation fonctionnelle au plan psychiatrique ne pouvait donc être retenue.

E. 7

a) Le Tribunal de céans observe que les conclusions des experts du COMAI s'agissant de l'origine indéterminée des troubles neurologiques concordent en substance avec celles des autres neurologues consultés par le recourant. b) En janvier 2004, le Dr B _____, en résumant une discussion pluridisciplinaire qu'il avait eu en présence du patient avec les Drs C _____, neurochirurgien, D _____, ORL, et A _____, médecin traitant, observait que l'origine de la symptomatologie - cervicalgies, céphalées et vertiges - restait mal déterminée. Il y avait un mécanisme en rapport avec la pathologie crânio- cervicale, même si l'imagerie montrait un status post-opératoire sans autre anomalie expliquant clairement les vertiges et une pathologie, drops-attacks et pathologie vasculaire ou autre sans rapport avec le status postopératoire. Les investigations étaient en cours et pour le moment normales. Le problème principal était professionnel et il convenait d'envisager un reclassement. Une année plus tard, le Dr B _____ observait que l'examen neurologique des membres inférieurs ne montrait pas de déficit sensitif, moteur ou des réflexes et que l'examen ENMG était normal. Il n'y avait pas de signes cliniques ou électriques déficitaires d'une atteinte radiculaire S1 droite en rapport avec la hernie discale. Il existait en revanche un syndrome algique lombaire et un sentiment de lourdeur des membres inférieurs pouvant être en rapport avec le canal lombaire étroit. Dans son rapport à l'OCAI du mois de mai 2005, le Dr B _____ a ainsi retenu que le recourant souffrait d'une malformation d'Arnold-Chiari opérée et d'un canal cervical étroit. L'ancienne activité n'était plus exigible ; une activité adaptée l'était en revanche. c) S'agissant du Dr C _____, le neurochirurgien ayant procédé à la décompression chirurgicale en 1998, il avait exposé en juin 2004, tant dans son rapport à l'OCAI que dans un courrier adressé au Dr K _____, que l'assuré avait été examiné à de multiples reprises en consultation pluridisciplinaire et que son problème avait été retourné dans tous les sens sur le plan neurologique, vasculaire et oto-neurologique. Toutefois, toutes les investigations étaient restées négatives et aucune conclusion sûre n'avait pu être établie. En 2005, il exposait à la Dresse A _____ que l'on restait à la stratégie décidée, à savoir un traitement conservateur tant s'agissant de son problème lombaire (discrète progression radiologique

dans le sens d'un petit fragment luxé en rétro-corporéal à partir d'une hernie discale L5-S1 droite), que s'agissant du problème cervical qui restait toujours difficile à apprécier. d) Le Dr K_____, neurochirurgien ayant suivi l'assuré depuis 2002, avait évoqué l'hypothèse qu'une poche liquidienne secondaire à l'intervention puisse être

A/4871/2007 - 14/21 - à l'origine des vertiges. Toutefois, le Dr C_____, avait répondu, par courrier du 30 juin 2004, qu'il était très peu enthousiaste à l'idée d'une intervention. En janvier 2006, le Dr K_____ avait relancé le Dr C_____ au sujet d'une dérivation de la poche, tout en précisant qu'il était bien conscient de « l'impasse de la situation mais nous ne savons strictement plus, autant son médecin-traitant la Doctoresse A_____ que moi-même quoi lui proposer d'autre pour tenter de le soulager.» e) Afin de déceler l'origine des symptômes, le recourant a d'ailleurs séjourné du 1er au 10 février 2006 au service de neurochirurgie des HUG afin de se soumettre à toute une série d'examens. S'agissant des vertiges avec chutes, les examens n'ont révélé aucune anomalie et l'hypothèse d'une atteinte bulbaire compressive sur status post-opération de malformation d'Arnold-Chiari ou d'un phénomène de clapet avec rétention occasionnelle du LCF a été écartée, le Dr C_____ ayant rappelé qu'il n'y avait pour lui aucune indication neurochirurgicale. Les rhumatologues et les neurochirurgiens ont ainsi retenu l'hypothèse de céphalées d'origine mixte, l'ensemble des symptômes survenant dans un contexte d'abaissement du seuil douloureux. S'agissant des douleurs à l'épaule, les rhumatologues ont suspecté un conflit sous acromial droit et proposé le diagnostic de cervicobrachialgies chroniques associées à des troubles dégénératifs du rachis. Un abaissement du seuil douloureux a été mis en évidence chez l'assuré, qui présentait à l'anamnèse de multiples points douloureux. L'examen vasculaire des membres supérieurs a permis d'écarter le syndrome du défilé thoracique.

E. 8

a) Ainsi, il ressort de l'ensemble de ces rapports que le recourant présente une symptomatologie neurologique mal déterminée, aucun des médecins consultés, dont de nombreux spécialistes, n'ayant en particulier été en mesure de déterminer avec certitude l'origine des vertiges avec chutes, ce qui corrobore l'analyse des experts du COMAI à ce sujet. L'hypothèse d'une poche liquidienne pouvant expliquer les symptômes, suggérée par le Dr K_____ « en désespoir de cause », avait été réfutée de manière convaincante par le Dr C_____ qui persistait à penser que la poche obtenue était le résultat de la décompression, sans plus, « avec très bon passage du liquide que l'on voyait bien sur les coupes axiales, communiquant avec tout les circuits du LCR, sans développement ni de syringomyélie, ni de dilatation ventriculaire » (courrier du 30 juin 2004 du Dr C_____ au Dr K_____). Le Dr C_____ avait confirmé l'absence d'indication chirurgicale lors de l'hospitalisation du recourant en février 2006. Quant à la présence d'une éventuelle surcharge psychogène, si effectivement les Drs K_____ et C_____ ont exclu cette qualification, le second a néanmoins constaté que le recourant était un homme très inquiet, notamment pour son avenir et qui, pour le problème lombaire par exemple, décrivait la sémiologie avec des mots très dramatiques (courrier du Dr C_____ à la Dresse A_____ du 5 juillet 2005). Quant aux Drs E_____ et F_____, ayant procédé à l'évaluation pluridisciplinaire aux HUG en février 2006, ils ont fait état d'un abaissement du seuil douloureux.

A/4871/2007 - 15/21 - b) S'agissant des répercussions des troubles observés sur la capacité de travail, le Tribunal de céans observe que les conclusions du COMAI, en tant qu'elles

retiennent une incapacité de travail totale dans l'exercice de l'ancienne activité (sans preuve néanmoins définitive), concordent avec celles de l'ensemble des médecins consultés. En effet, les malaises et les drop-attacks représentaient une contre-indication à une activité en hauteur et à risque de chute en cas de malaise. De plus, une partie au moins des plaintes au niveau cervical et lombaire représentait une cause d'incapacité de travail dans une activité physique lourde (rapport d'expertise, p. 43 et 44). Les experts ont en revanche considéré qu'il existait certainement une capacité de travail complète dans une activité adaptée, à savoir une activité relativement sédentaire, légère (sans port régulier de charges supérieur à 15 kg), se faisant au sol, permettant des changements relativement fréquents de position, et ce avec un rendement diminué. Cette appréciation concorde avec l'appréciation des Drs B_____ et C_____. Le premier a considéré que l'ancienne activité de chef de chantier n'était plus exigible ; en revanche, l'exercice d'une activité adaptée était possible (annexe au rapport médical, du 19 mai 2005). Le Dr C_____ a aussi fait état de l'impossibilité de pratiquer une profession à risque en raison des vertiges et de la perte de tonus brusque, tout en relevant qu'une profession sédentaire paraissait possible (rapport à l'OCAI du 25 juin 2004). Quant à la Dresse A_____, médecin traitant, elle a aussi retenu une capacité de travail entière dans une activité adaptée dans son rapport à l'OCAI du 4 mai 2004. Au mois d'avril 2005, elle a signalé à l'OCAI qu'un reclassement était impératif et le plus rapidement possible, l'activité adaptée pouvant être exercée entre 50% et 100%, et en janvier 2006, elle a signalé une augmentation des chutes et des vertiges, sans toutefois se prononcer sur le degré d'incapacité de travail dans une activité adaptée. Seul le Dr K_____ a déclaré dans un courrier au COMAI du mois de juillet 2006, que dans le contexte, une incapacité de travail à 100% de longue durée lui paraissait parfaitement justifiée. c) Le Tribunal de céans est d'avis que l'expertise du COMAI du 5 octobre 2006 en tant qu'elle contient les antécédents, une description détaillée des plaintes du patient (pp. 14 – 18), une étude approfondie du dossier radiologique (pp.27 – 29), un examen clinique circonstancié (pp. 22 – 24), ainsi que des examens et des bilans neurologiques très complets (pp. 25 – 27 ; 29 – 31), revêt pleine valeur probante. Ses conclusions s'agissant de l'appréciation de la situation médicale et de la capacité de travail sont bien étayées et exemptes de contradictions et méritent d'être suivies, ce d'autant plus qu'aucun autre avis médical étayé ne permet de les réfuter. En effet, l'avis contraire et isolé du Dr K_____ en ce qui concerne la capacité résiduelle de travail n'est pas motivé et il y a lieu de tenir compte, qu'en tant que médecin ayant suivi le recourant depuis 2002, il peut être enclin à prendre parti pour son patient. Quant à l'aggravation de la symptomatologie rapportée par la Dresse A_____ en janvier 2006, et qui a conduit le recourant à interrompre

A/4871/2007 - 16/21 - prématurément le stage d'orientation professionnelle, elle est antérieure à l'expertise du COMAI, qui a donc pu tenir compte de l'ensemble des plaintes. Enfin, les échanges entre le Dr C_____ et K_____ de 2007 au sujet d'une éventuelle dérivation chirurgicale de la poche liquidienne ne sont pas de nature à modifier l'appréciation des experts sur la capacité résiduelle de travail du recourant. S'agissant encore des lombosciatalgies en relation avec la hernie discale L5-S1, les médecins du COMAI ont observé que l'examen clinique et l'ENMG n'apportaient pas la preuve d'une atteinte radiculaire (rapport d'expertise, p. 37). La Dresse A_____ avait aussi exclu le caractère invalidant des douleurs lombaires en relation avec cette affection, en 2004. Quant au Dr K_____, il a attesté que la sciatique droite dont souffrait le recourant était cohérente avec le diagnostic de hernie discale et évoqué une opération, sans toutefois

démontrer une aggravation objective de l'affection par rapport à l'expertise. A cet égard, il convient d'observer que l'impact des troubles au niveau cervical et lombaire sur la capacité de travail avait d'ailleurs été pris en compte dans l'expertise, les experts ayant admis que ces discrètes anomalies participaient à l'incapacité de travail dans une activité lourde retenue. Enfin, compte tenu du grand nombre de spécialistes consultés, en particulier de neurologues et de neurochirurgiens, la mise en œuvre d'un complément d'instruction médicale du dossier en la forme d'une nouvelle expertise apparaît comme étant superflue.

d) S'agissant encore du rendement diminué (75% ou plus) retenu par les médecins du COMAI, force est de constater que celui-ci a été mis en relation avec l'appréciation neurologique. En effet, les troubles invalidants observés, à savoir les céphalées, les malaises et les vertiges, dont la réalité n'est mise en doute par aucun médecin en dépit de leur origine mal déterminée, sont susceptibles d'affecter le rendement du recourant, même dans une activité adaptée. Compte tenu de la valeur probante de l'expertise et du fait qu'il appartient aux médecins de se prononcer sur la capacité de travail, le Tribunal de céans ne saurait suivre l'avis des médecins du SMR, repris par l'OCAI dans la décision litigieuse, selon lesquels la diminution de rendement retenue par l'expertise reposerait sur des facteurs étrangers à l'assurance-invalidité. En effet, la remarque contenue en page 47 du rapport du COMAI au sujet du comportement du recourant, notamment de la présence d'importants éléments de surcharge psychique et d'un manque de motivation, doit être mise en relation avec la conclusion de ces mêmes experts au sujet du caractère peu vraisemblable, en pratique, d'une reprise d'une activité professionnelle quelle qu'elle soit, en dépit d'une capacité de travail complète dans une activité adaptée. Cette remarque n'a toutefois pas pour effet de mettre en doute l'appréciation de la diminution de rendement, dès lors que celle-ci repose sur l'appréciation de l'état de santé neurologique, et non pas sur des considérations générales sur la motivation ou

A/4871/2007 - 17/21 - le comportement du recourant. D'ailleurs, la remarque en page 47 est une remarque générale finale de l'expertise, qui ne se réfère pas à la question précise du rendement dans l'activité adaptée, ce d'autant plus que cette remarque ne préconise pas une mise en valeur diminuée de la capacité résiduelle de travail, mais bien plutôt aucune mise en valeur du tout. Par conséquent, le Tribunal de céans retient, à l'instar des médecins du COMAI, que le recourant présente une capacité de travail entière dans une activité adaptée, mais avec un rendement de 75%.

E. 9

a) Il reste à déterminer le degré d'invalidité du recourant qui, pour les assurés actifs, se détermine à l'aide de la méthode de comparaison des revenus (art. 28a LAI et 16 LPGa) ; 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. b) Pour déterminer le revenu sans invalidité, l'OCAI a pris en considération le dernier salaire réalisé par le recourant en tant que chef de chantier avant l'incapacité de travail, soit 85'034 fr. pour 2002 (cf. questionnaire pour l'employeur du 16 avril 2004). Il a ensuite actualisé ce montant selon l'indice suisse nominal des salaires pour les hommes (+ 1.3% en 2003 et + 0.9% en 2004 ; Evolution des salaires en 2004, p. 36, T 1.1.93), le revenu sans invalidité ainsi déterminé s'élevant à 86'915 fr. pour 2004, année de naissance du droit éventuel à la rente (et non pas à 86'882 fr. comme retenu par l'OCAI). c) Quant au revenu d'invalidité, c'est à juste titre que l'OCAI s'est fondé sur les données de l'Enquête suisse sur la structure

des salaires, publiée par l'Office fédéral de la statistique, dès lors que le recourant n'a plus repris d'activité lucrative (ATF 126 V 75, consid. 3b/aa et bb). Ces données tiennent compte d'un large éventail d'activités simples et répétitives existant sur le marché du travail et dont un bon nombre est adapté aux handicaps de l'assuré pour qu'il puisse mettre à profit sa capacité de travail résiduelle. A cet égard, le Tribunal observe que des activités légères sont présentes en nombre suffisant tant dans le secteur de l'industrie et de l'artisanat, où les machines ont remplacé dans une large mesure la force physique, rendant nécessaires des activités humaines de surveillance et de service, que dans le secteur des services (SVR 1999 IV n° 6 p. 15 et ss., consid. 2b/aa ; ATF non publié du 7 mai 2003 I 714/02, consid. 4.2). De plus, selon la jurisprudence, l'on ne saurait poser des exigences trop élevées s'agissant des possibilités de concrétisation des opportunités de travail et de gain (ATF non publié du 7 mai 2003 I 714/02, consid. 4.2). Par ailleurs, il convient de rappeler que l'absence d'une occupation lucrative pour des raisons étrangères à l'invalidité ne peut donner droit à une rente. S'il est vrai que des facteurs tels que l'âge, le manque de formation ou les difficultés linguistiques jouent un rôle non négligeable pour déterminer dans un cas concret les activités que l'on peut encore raisonnablement exiger d'un assuré, ils ne constituent pas des circonstances supplémentaires qui, à part le caractère raisonnablement

A/4871/2007 - 18/21 - exigible d'une activité, sont susceptibles d'influencer l'étendue de l'invalidité, même s'ils rendent parfois difficile, voire impossible la recherche d'une place et, partant, l'utilisation de la capacité de travail résiduelle (VSI 1999 p. 247 consid. 1 et les références ; ATF non publié du 26 mai 2003, I 462/02, consid. 2.3). d) Compte tenu de l'activité de substitution raisonnablement exigible de la part du recourant, seul le niveau de qualification 4 correspondant aux activités simples et répétitives entre ici en considération (ATF 126 V 75 consid. 7a p. 81, 124 V 321 consid. 3b/bb p. 323; VSI 1999 p. 182 consid. 3b p. 185 [I 593/98]; RAMA 2001 n° U 439 p. 348 [U 240/99]). A cet égard, le salaire statistique d'un homme exerçant une activité simple et répétitive s'élevait en 2004 à fr. 4'588 fr. (ESS 2004, tableau TA1, pour un homme, dans une activité de niveau 4). Comme les salaires bruts standardisés se basent sur un horaire de travail de quarante heures, soit une durée hebdomadaire inférieure à celle prévalant dans les entreprises en 2004 (41,6 heures [La Vie économique, 12/2006, p. 82, B 9.2], le salaire mensuel s'élève respectivement à fr. 4'771 fr. par mois (4'588 fr. x 41,6 heures : 40 heures), soit 57'258 fr. par an. En tenant compte de la diminution de rendement attestée médicalement de 25%, on obtient un montant de 42'943 fr. 50. e) La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation). Une déduction globale maximum de 25 % sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (ATF 126 V 79 s. consid. 5b/aa-cc; VSI 2002 p. 70 s. consid. 4b). En l'espèce, le Tribunal de céans observe que le recourant est encore relativement jeune (âgé de 41 ans au moment de la décision litigieuse) et qu'il a déjà tenu compte dans son appréciation de la capacité résiduelle de travail d'une diminution de rendement de 25% compte tenu des limitations fonctionnelles attestées médicalement (cf. ATF non publié du 2 avril 2003, I 339/02, consid. 4.3.2). Dans ces conditions, il se justifie tout au plus d'admettre un abattement maximum de 10% pour tenir compte de la nationalité étrangère du recourant et de sa longue expérience professionnelle dans le domaine de la construction et auprès du dernier employeur, ce qui donne un revenu d'invalidé de 38'649 fr. La comparaison des revenus ainsi déterminés aboutit à une invalidité de 55.53% ([86'915 fr.

- 38'649 fr.] x 100 : 86'915), ce qui ouvre le droit à une demi-rente d'invalidité. En tout état de cause, même sans tenir compte d'un abattement de 10% sur le salaire statistique, on obtiendrait un degré d'invalidité supérieur à 50% (86'915 fr. - 42'943 fr. 50 x 100 : 86'915 fr. = 50.59%), ouvrant le droit à une rente d'invalidité équivalente à celle obtenue avec abattement. f) Le recourant a ainsi droit à une demi-rente d'invalidité dès le 22 octobre 2004, à l'échéance du délai d'une année de l'art. 29 al. 1 LAI (dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007).

A/4871/2007 - 19/21 -

E. 10

a) Dans un dernier moyen, le recourant fait valoir que l'intimé n'était pas fondé à retenir un montant de 5'065 fr. 35 suite à la demande formulée par la CMBB visant à compenser les prestations perte de gain versées en trop avec le rétroactif du quart de rente reconnue dans les décisions litigieuses. b) Aux termes de l'art. 85bis RAI, les employeurs, les institutions de prévoyance professionnelle, les assurances-maladie, les organismes d'assistance publics ou privés ou les assurances en responsabilité civile ayant leur siège en Suisse qui, en vue de l'octroi d'une rente de l'assurance-invalidité, ont fait une avance peuvent exiger qu'on leur verse l'arriéré de cette rente en compensation de leur avance et jusqu'à concurrence de celle-ci. Les organismes ayant consenti une avance doivent faire valoir leurs droits au moyen d'un formulaire spécial, au plus tôt lors de la demande de rente et, au plus tard au moment de la décision de l'office AI. Sont considérées comme une avance, les prestations librement consenties, que l'assuré s'est engagé à rembourser, pour autant qu'il ait convenu par écrit que l'arriéré serait versé au tiers ayant effectué l'avance (art. 85bis al. 2 let. a RAI) et celles versées contractuellement ou légalement, pour autant que le droit au remboursement, en cas de paiement d'une rente, puisse être déduit sans équivoque du contrat ou de la loi (art. 85bis al. 2 let. b RAI). c) Selon les directives concernant les rentes dans l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité fédérale (DR), font partie des prestations contractuelles (cf. art. 85bis al. 2 let. b RAI) notamment celles qui sont versées sur la base des conditions générales d'une assurance collective pour des indemnités journalières, celles qui interviennent dans le cadre de l'assurance-accidents dans le domaine surobligatoire ou sur la base des statuts d'une caisse de pension (DR n° 10068). L'accord écrit de l'assuré est nécessaire dans tous les cas où la loi ou le contrat ne contient pas de disposition expresse stipulant un droit d'obtenir le remboursement des avances directement de l'AVS ou de l'AI (DR n° 10069).

E. 11

a) En l'espèce, il ressort des pièces produites que l'assuré a bénéficié d'indemnités journalières en cas de maladie octroyées par la CMBB sur la base du contrat cadre d'indemnité journalière conclu avec la société suisse des entrepreneurs. L'employeur, en tant que preneur d'assurance, et la CMBB, en qualité d'assureur, avaient ainsi conclu un contrat collectif d'indemnités journalières selon la loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance (LCA). Par cette convention, le recourant était couvert pour le risque de perte de gain dû à la maladie. Il s'agissait d'une assurance au profit de tiers (cf. art. 18 LCA), qui confère un droit propre au bénéficiaire (i.e. le travailleur) contre l'assureur en vertu de l'art. 87 LCA (BRULHART, L'assurance collective contre la perte de gain en cas de maladie, in: Le droit social dans la pratique de l'entreprise - questions choisies, Berne 2006, p. 98/99 et 102/103).

A/4871/2007 - 20/21 - b) Aux termes de l'article 7 de ce contrat (produit sous pièce 49 par le recourant), les indemnités journalières étaient versées, sous déduction du délai d'attente, jusqu'à concurrence de 720 jours ; les 360 premiers jours à concurrence du 80% du salaire et les 360 jours suivants à concurrence du 60% du salaire. Il était également stipulé que l'indemnisation se poursuivrait à 80% du salaire cotisé, tant que l'assurance-invalidité ne s'était pas prononcée. Lors de la décision de cet organisme, la caisse établissait un décompte et réclamait directement la sur-assurance consentie temporairement auprès de la caisse de compensation compétente, laquelle rétrocédait à l'assurance l'avance assurée. L'art. 13 stipulait encore que les conditions générales de l'assureur faisaient partie intégrante de la convention. Or, d'après l'art. 23 chif. 7 des conditions générales de l'assurance collective d'une indemnité journalière selon la LCA (catégorie PC-M) du GROUPE MUTUEL, auquel la CMBB est affiliée, l'assureur avance la prestation assurée aussi longtemps que le droit à une rente d'une assurance sociale ou privée n'est pas établi, sous réserve de la limite des prestations prévue dans la police et du chiffre 1 du présent article. Dès l'octroi de cette rente, l'assureur est en droit d'obtenir le remboursement des avances directement auprès de l'institution sociale concernée ou d'un éventuel autre tiers. c) Le Tribunal de céans constate ainsi que tant le contrat d'assurance que les CGA prévoient la possibilité pour la CMBB de réclamer directement auprès de la caisse de compensation compétente la restitution des prestations versées en trop. A cet égard, le Tribunal observe que c'est en vain que le recourant invoque que les CGA, normes qui faisaient partie intégrante du contrat d'assurance, ne lui étaient pas pleinement applicables et opposables, dès lors qu'elles n'avaient pas été portées à sa connaissance. En effet, le recourant n'était pas partie à cet accord, même si celui-ci instituait en sa faveur une créance indépendante contre la CMBB dès la survenance du cas d'assurance (cf. ATF non publié du 12 septembre 2007, 4A_179/07, consid. 4.2). d) Dans ces conditions, c'est à juste titre que l'intimé a donné suite à la demande de compensation présentée par l'assureur perte de gain en cas de maladie, le montant de la compensation n'étant ni contesté ni critiquable. Sur ce point, le recours doit être rejeté.

E. 12

Au vu de ce qui précède, le recours est partiellement admis et les décisions litigieuses annulées. Le recourant obtenant partiellement gain de cause, une indemnité de 1'000 fr. lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA). Au vu du sort du recours, il y a lieu de condamner l'intimé au paiement d'un émolument fixé par le Tribunal à 500 fr.

A/4871/2007 - 21/21 -

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