

GE_GERICHTE A/1419/2000 vom 16. September 2004

GE Cour de justice, 2004-09-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1419_2000

FR: GE_GERICHTE A/1419/2000 du 16 septembre 2004

IT: GE_GERICHTE A/1419/2000 del 16 settembre 2004

Erwägungen

E. 3

ème chambre du 16 septembre 2004 En la cause Madame M _____, comparant par Maître Suzette CHEVALIER en l'Etude de laquelle elle élit domicile recourante contre OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, rue de Lyon 97 à Genève intimé EN FAIT Madame M _____ est née en avril 1947. Elle a exercé les professions d'ouvrière d'usine, de couturière, d'employée de maison et de femme de chambre, puis, à partir du 2 février 1984, d'aide hospitalière auprès des hôpitaux universitaires de Genève (HUG). Le 5 septembre 1996, l'assurée a fait une chute qui a entraîné une fracture du pilon tibial et de la cheville gauche. Son état de santé a évolué de manière défavorable, l'assurée se plaignant de douleurs continues dans la cheville gauche. Dans un rapport du 25 juillet 1997 adressé à la WINTERTHUR assurance-accidents, le Dr A _____, spécialiste en chirurgie, a relevé que la patiente se plaignait d'une douleur continue de la cheville gauche, présente même au repos et la réveillant dans son sommeil. Les douleurs s'exacerbaient lors des changements de temps, à la marche et entraînaient une importante boiterie. Il a posé le diagnostic de fracture-luxation de la cheville gauche comminutive du pilon tibial et fracture de la malléole externe, ainsi qu'une pseudarthrose de la fracture du pilon tibial. Ces affections étaient en relation certaine avec l'accident du 5 septembre 1996. Il était encore trop tôt pour se prononcer sur le taux d'atteinte à l'intégrité (pièce 16, fourre 4 OCAI). Le 29 septembre 1997, l'assurée a déposé une demande de prestations auprès de l'office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après OCAI ; pièce 1, fourre 2 OCAI). Dans un rapport du 31 octobre 1997, le Dr B _____, spécialiste en chirurgie orthopédique, a relevé que si l'évolution avait été dans un premier temps défavorable - allant vers une pseudarthrose de la fracture de la jambe gauche, nécessitant le 19 juin 1997 une décortication et une greffe du pilon tibial gauche - elle s'était ensuite améliorée avec une consolidation radiologique acquise. Il notait qu'au dernier contrôle du 20 octobre 1997 la cicatrice était calme, la mobilité de la cheville satisfaisante et qu'il n'y avait pas de troubles neuro-vasculaires au niveau du pied. L'incapacité de travail avait été totale du 5 septembre 1996 au 2 novembre 1997 et de 50% à partir du 3 novembre 1997 (pièce 1, fourre 3 OCAI). Dans un rapport d'expertise du 7 janvier 1999, adressé à la WINTERTHUR assurance-accidents, le Dr C _____ a relevé que l'arthrose sous astragaliennne débutante devait être mise en relation avec l'accident, car elle n'apparaissait pas sur les radiographies initiales. Du point de vue de la reprise de l'activité professionnelle, toutes les tentatives de reprise à 50% avaient échoué en raison de l'état de la cheville. L'expert médical estimait que l'assurée était dans l'impossibilité totale de reprendre son activité professionnelle d'aide-hospitalière, étant donné les sollicitations de la cheville liées à cette activité et son état n'était pas considéré comme stabilisé. Elle pourrait reprendre le travail sous réserve d'un recyclage avec changement de profession, celle-ci devant impérativement limiter au maximum l'activité en position debout. Ce recyclage pourrait être envisagé

immédiatement car, quelle que soit l'évolution, la charge sur la cheville lésée devait être diminuée. Selon ce médecin, même en subissant une arthrode de la cheville ou une arthroplastie, le taux d'invalidité resterait inchangé, en admettant 15% pour la cheville et 5% pour l'articulation sous-astragalienn (pièce 58, fourre 4 OCAI). Dans un rapport du 29 avril 1999, le Dr D _____, spécialiste en chirurgie orthopédique à l'hôpital de la Tour et médecin-traitant de l'assurée, a indiqué que l'intéressée pouvait travailler en position assise à un taux de 75 ou 100%, qu'elle pouvait effectuer de courts déplacements occasionnels dans l'exercice d'une activité professionnelle et se déplacer dans les transports publics à l'aide de deux cannes (pièce 4, fourre 3 OCAI). Dans deux rapports des 15 mai et 14 juin 1999, le Dr D _____ a indiqué qu'il n'y avait pas d'amélioration sans repos, que l'incapacité de travail était de 100% à partir du 5 septembre 1996. Il a exposé qu'il serait procédé prochainement à une arthrode de la cheville, étant donné l'aggravation de la symptomatologie douloureuse, qui pourrait exclure toute capacité de travail pendant un certain temps. Il a estimé néanmoins que sa patiente pourrait ensuite entreprendre un recyclage avec une adaptation à un travail en position assise, étant donné que les arthrodeses avaient un excellent effet sur la douleur (pièces 5 et 6, fourre 3 OCAI). Dans un rapport du 1^e septembre 1999, le Dr D _____, répondant à la demande de renseignement du médecin-conseil de l'OCAI, a précisé que « l'aggravation clinique de l'intéressée <n'était> pas essentiellement basée sur des plaintes exagérées de sa part, puisqu'elle demandait régulièrement des analgésiques locaux et per os ». Le médecin relevait d'ailleurs que la situation s'était un peu stabilisée avec la reprise des cannes qui soulageaient naturellement cette articulation. La péjoration de son état de santé s'était manifestée depuis le printemps 1999, mais « sans changer son état de santé » (sic). Il a relevé une progressive évolution de l'arthrose tibia-astragalienn et noté que sa patiente était trop fragile psychiquement pour qu'une opération chirurgicale soit envisageable. Il a précisé qu'il y avait une bonne concordance entre ses constatations cliniques et les plaintes de l'intéressée. Le médecin a estimé que sa patiente était motivée à reprendre une activité normale, une fois le problème de sa cheville réglé, mais qu'il lui faudrait du temps pour intégrer le traumatisme de l'accident, sans risquer de développer une sinistrose (pièce 8, fourre 3 OCAI). Mandaté par l'OCAI, le Dr E _____, spécialiste en chirurgie, a diagnostiqué une limitation douloureuse de l'endurance et de la mobilité de la cheville gauche suite à une fracture ouverte du pilon tibial gauche avec plusieurs interventions. Il a aussi diagnostiqué une incongruence articulaire par diminution d'au moins un tiers de la surface portante du pilon tibial suite à l'excision d'un fragment mal situé, avec le début d'une arthrose modérée tibio-astragalienn. Cela transparaisait dans des constatations objectives avec une diminution de la mobilité tibio-astragalienn, une nette diminution aussi au niveau de la sous-astragalienn avec une marche esquivée du membre inférieur gauche portant principalement sur le mollet. Il a relevé également une diminution de la sensibilité sur la face externe du pied gauche, la démarche se faisant avec l'aide d'une canne tenue de la main droite. Il y avait en outre des signes d'une périarthrite modérée de la hanche gauche et de l'épaule gauche. Concernant la fonction des épaules, il a noté une flexion de 170° et une abduction de 150°, les rotations internes/externes des épaules étant par ailleurs bonnes. Le médecin a estimé que l'assurée pourrait travailler à un taux d'activité de 75 à 100%, en position assise, le membre inférieur gauche n'étant pas touché, dans une profession essentiellement sédentaire, proscrivant tout long déplacement, port de charge, monter ou descendre des escaliers et marcher sur un terrain inégal (cf. rapport du 20 janvier 2000 : pièce 12, fourre 3 OCAI). Dans une note du 28 janvier 2000, faisant suite à

l'expertise du Dr E _____ du 20 janvier 2000, le Dr F _____, médecin-conseil de l'OCAI a noté qu'une arthrodèse de la cheville pourrait améliorer la situation. Pour ce médecin, une légère baisse de rendement était admise suivant les impératifs du poste de travail, mais ne devrait pas dépasser 25% depuis la date de l'expertise (20 janvier 2000). Par ailleurs, il faudrait admettre une incapacité totale de travail auparavant, en se basant uniquement sur l'avis du médecin traitant (pièce 13, fourre 3 OCAI). La division de réadaptation professionnelle de l'OCAI a rendu son rapport le 7 mars 2000. Se basant notamment sur l'expertise du Dr E _____ du 20 janvier 2000, elle a proposé de mettre l'assurée au bénéfice d'une rente basée sur un taux d'invalidité de 58%, estimant qu'elle pouvait travailler à 75% sur un plein temps en position assise en tant qu'ouvrière d'usine ou couturière. Dans son projet de décision du 27 mars 2000, l'OCAI a indiqué que l'assurée avait droit à une demi-rente AI basée sur un degré d'invalidité de 58% à partir du 5 septembre 1997 (pièce 5, fourre 1 OCAI). Par décision du 10 avril 2000, l'assurance-accidents WINTERTHUR a octroyé à l'assurée une rente d'invalidité de 45% à partir du 1^{er} avril 2000. Ce pourcentage d'invalidité a été fixé compte tenu du refus de la patiente de subir une arthrodèse (pièce 11 recourante). Par courrier du 11 avril 2000, l'assurée a informé l'OCAI qu'elle contestait pouvoir travailler à 75% en qualité d'ouvrière d'usine ou couturière, du fait qu'elle ne pouvait pas utiliser sa cheville ou ses bras, sollicités dans ces activités. Elle a également relevé que l'OCAI n'avait pas pris en considération ses douleurs au bras gauche. A cet égard, elle a requis de l'OCAI qu'il effectue un complément d'expertise (pièce 5, fourre 1 OCAI). Dans un rapport du 26 avril 2000, le Dr B. D _____ a certifié avoir en traitement l'intéressée pour une arthrose post-traumatique de la cheville gauche. Il a précisé qu'elle présentait également depuis plusieurs mois des douleurs de l'épaule gauche, aggravées par l'utilisation de cannes anglaises. A l'examen clinique, il notait une limitation fonctionnelle dans le sens d'une péri-arthrite scapulo-humérale de l'épaule gauche, avec une suspicion d'une rupture partielle de la coiffe des rotateurs. Les radiographies montraient une omarthrose débutante avec une ascension de la tête humérale et une sclérose du trochitère. Le médecin indiquait tenter un traitement avec de la physiothérapie et des infiltrations de corticostéroïdes. Il précisait qu'un travail soutenu avec son membre supérieur gauche n'était pas indiqué dans le sens d'un reclassement professionnel (pièce 14, fourre 3 OCAI). Dans un rapport du 4 juillet 2000, le Dr G _____, du groupe de chirurgie orthopédique et traumatologique de l'hôpital de la Tour, a notamment relevé que l'assurée présentait à l'examen clinique des signes de tendinopathie chronique de la coiffe des rotateurs de l'épaule gauche, avec une mobilité encore bonne, soit une élévation de 150° pour 170° du côté opposé, et sans signe net de rupture à l'heure actuelle. Par ailleurs, un bilan radiologique conventionnel de mars 2000 démontrait quelques signes indirects pour une atteinte de la coiffe des rotateurs. Le médecin relevait en conclusion que ce genre de problème pouvait tout à fait avoir une origine dégénérative progressive, surtout au-delà de 50 ans, et que la situation avait été nettement décompensée par l'utilisation de cannes anglaises à la suite de son accident. Il lui était impossible de déterminer son importance en pourcentage. Selon ce médecin, il n'y avait pour l'instant pas d'indication chirurgicale, la patiente devant poursuivre un traitement de physiothérapie. L'OCAI a rendu le 18 juillet 2000 une première décision reprenant en tous points les termes de son projet du 27 mars 2000. Aucun recours n'ayant été interjeté, cette décision est entrée en force (pièces 10 et 11, fourre 1 OCAI). Par acte du 21 août 2000, l'intéressée a formé recours auprès du Tribunal administratif contre une décision sur opposition de la WINTERTHUR assurance-accidents du 25 mai 2000, confirmant la

décision du 10 avril 2000. Elle a fait valoir qu'on ne saurait lui tenir grief de ne pas vouloir subir une nouvelle opération chirurgicale, du fait des séquelles possibles sur sa santé. Par ailleurs, elle a relevé que l'assurance-accidents n'avait pas tenu compte, pour fixer son degré d'invalidité, de ses problèmes à l'épaule gauche qui l'entravaient dans sa capacité de travail (pièce 12 recourante). Le Dr H_____ a rendu le 25 août 2000 un rapport à l'attention de la WINTERTHUR assurance-accidents. Il relève notamment qu'aucun des médecins consultés depuis l'accident de septembre 1996 jusqu'au certificat du Dr D_____ du 26 avril 2000 n'a noté de plainte concernant l'épaule de la patiente, et qu'aucune radiographie n'est mentionnée dans le dossier concernant l'épaule. Par ailleurs, il estime que les douleurs à l'épaule ne sont que dans un rapport de causalité possible, et non probable ni certain, avec l'accident de 1996. Dans une deuxième décision du 9 novembre 2000, l'OCAI a fixé le montant des rentes dues à l'assurée à partir du 1^{er} décembre 2000 (pièce 12, fourre 1 OCAI). Par acte du 8 décembre 2000, l'assurée, représentée par Me Suzette CHEVALIER, a formé recours auprès de la Commission cantonale de recours (ci-après : la commission de recours) contre la décision du 9 novembre 2000, en concluant à l'octroi d'une rente entière à compter du 1^{er} décembre 2000. Elle a allégué que ses atteintes à l'épaule gauche s'étaient aggravées depuis le début de l'année 2000, soit après l'expertise diligentée par le Dr R. E_____, et soutenu que cet état de fait était confirmé par divers avis médicaux en particulier ceux des Dr B. D_____ (26 avril 2000), A. G_____ (4 juillet 2000) et E. H_____ (25 août 2000). Elle a également relevé que les troubles de l'épaule n'avaient pas été pris en compte par la décision de la WINTERTHUR assurance-accidents. Dès lors, handicapée à la fois du pied et de l'épaule, sa capacité de travail s'en trouvait radicalement réduite et elle était en incapacité totale de travail. Le Dr H_____, médecin-conseil de l'assurance-accidents, a procédé à l'expertise de l'assurée le 13 décembre 2000 et a diagnostiqué un syndrome douloureux de l'épaule gauche avec symptomatologie de conflit sous-acromial, une tendinopathie de la coiffe des rotateurs de l'épaule gauche avec possible déchirure et une composante d'une capsulite rétractile (limitation de la mobilité passive en sus de la mobilité active ; cf. pièce 15 recourante). Dans une troisième décision datée du 4 janvier 2001, l'OCAI a fixé le montant des rentes versées à l'assurée pour la période du 1^{er} septembre 1997 au 30 novembre 2000 (pièce 13, fourre 1 OCAI). Le médecin-conseil de l'OCAI a indiqué le 8 janvier 2001 que le Dr D_____ ne déconseillait le travail avec l'épaule gauche de l'assurée que pour un travail « soutenu ». Par ailleurs, ses conclusions concernant l'affection à l'épaule étaient réfutées par l'analyse du Dr G_____ du mois de juillet 2000, dont les radiographies ne faisaient état que d'une omarthrose débutante. Le médecin-conseil a relevé par ailleurs que les mesures de mobilité de l'épaule du Dr G_____ de juillet 2000 étaient parfaitement identiques à celles faites par le Dr E_____ en janvier 2000 (élévation 150° pour 170° du côté opposé), de sorte qu'aucune aggravation ne pouvait être retenue jusqu'en été 2000, ou seulement de manière provisoire. L'OCAI a rendu son préavis le 12 mars 2001 et conclu au rejet du recours. Il a considéré, au vu de divers avis médicaux, que la mobilité de l'épaule gauche de la recourante était restée similaire par rapport à celle existant au moment de l'expertise du Dr R. E_____ du 20 janvier 2000, et qu'une éventuelle aggravation n'avait été que temporaire. Quant à l'expertise du Dr H_____, l'OCAI a relevé qu'elle était postérieure à la décision litigieuse et fait remarquer qu'elle ne donnait aucune information quant à l'influence de l'atteinte à l'épaule gauche sur sa capacité de travail. Dans ses observations du 30 mai 2001, la recourante a persisté dans ses conclusions et cité divers

avis médicaux. Ceux-ci notaient une aggravation des douleurs de l'épaule gauche postérieure au mois de janvier 2000, ainsi qu'une tendinopathie de la coiffe des rotateurs, qui la gênaient dans l'exercice de toute activité professionnelle. Dans une note du 10 septembre 2001, le Dr F _____ a relevé que la recourante avait effectué des examens médicaux plusieurs mois après la décision litigieuse. Selon lui, il n'y avait pas d'aggravation objective démontrée de son état de santé, car l'examen de l'épaule avait pu exclure une rupture tendineuse, mais avait confirmé la présence d'une périarthrite déjà connue antérieurement. Par ailleurs, les mesures de la mobilité de l'épaule n'avaient pratiquement pas changé entre janvier 2000 et avril 2001. Dans sa réplique du 10 septembre 2001, l'OCAI s'est référé à l'appréciation du médecin-traitant pour exclure toute aggravation objective de l'épaule gauche et maintenir sa position. La recourante a dupliqué le 12 octobre 2001. Elle a indiqué qu'elle était limitée dans ses activités par ses douleurs à l'épaule gauche, lesquelles étaient ravivées par la marche avec des béquilles. Elle a relevé qu'il fallait tenir compte de son état de santé à l'époque de la décision litigieuse, en décembre 2000, et non au moment de l'expertise du Dr E _____ au mois de janvier 2000, sachant que ses douleurs à l'épaule avaient empiré après celle-ci. Selon la recourante, il était dès lors irréaliste de considérer qu'elle pourrait exercer une activité à un taux de 75%, ainsi que l'avait retenu à tort l'OCAI. La recourante exigeait donc la mise en place d'une expertise médicale, seule à même d'évaluer sa capacité de travail résiduelle. Elle persistait dans ses prétentions et concluait, subsidiairement, à l'octroi d'une demi-rente AI accompagnée de mesures de reclassement professionnel. Par courrier du 19 mars 2002 à la Commission cantonale de recours, la recourante a indiqué qu'elle suivait un traitement depuis le 23 janvier 2002 auprès du Dr I _____, psychiatre, pour des troubles « remontant à un certain temps ». Celui-ci indiquait, dans un certificat du 25 février 2002, que l'état de santé de sa patiente ne permettait aucune intervention chirurgicale au niveau de son pied gauche (arthrodèse) pour une durée indéterminée. Il précisait que son atteinte à la santé était en relation directe avec l'accident subi en date du 6 septembre 1996. Dans un procès-verbal de comparution personnelle du 15 mai 2002 auprès du Tribunal administratif, le Dr I _____ a posé le diagnostic d'état dépressif majeur sévère avec risque suicidaire dû aux douleurs chroniques. D'entente entre les parties, le recours au Tribunal administratif a été retiré, après que la WINTERTHUR assurance-accidents eût proposé à la recourante l'octroi d'une rente d'invalidité de 100% pendant une année à compter du 1^{er} avril 2000, puis de 50% dès le 1^{er} avril 2001. Dans un courrier du 15 mai 2002, la recourante a informé la Commission du retrait du recours au Tribunal administratif, expliquant que le lien de causalité entre l'accident et l'affection à l'épaule ne pouvait être prouvé. A cela s'ajoutaient les troubles psychiques, qui avaient été diagnostiqués en début d'année 2000 par le Dr I _____, mais qui existaient depuis plusieurs années déjà. La recourante a proposé que le Dr I _____ soit également entendu par la Commission. Le Dr I _____ a confirmé son diagnostic le 26 août 2002. Il a précisé que la patiente n'avait entamé son traitement qu'à partir de la fin du mois de janvier 2002. Il a fait état d'une perte de l'autonomie physique, d'un épuisement psycho-affectif suite aux nombreuses interventions chirurgicales sur le pied accidenté, de douleurs persistantes, mais de degré variable au pied et aux articulations des épaules. Dans un courrier du 15 septembre 2002 à l'OCAI, la recourante a demandé la prise en compte de ses troubles pour l'évaluation de son taux d'invalidité. Elle a précisé qu'elle demandait le cas échéant la révision des décisions de l'OCAI lui octroyant une demi-rente AI et sa conversion en une rente entière. L'OCAI a relevé pour sa part, le 23 septembre 2002, que l'ensemble des médecins consultés jusqu'en

novembre 2000, date de la décision litigieuse, ne faisaient état que de troubles somatiques. Quant au diagnostic de trouble dépressif posé par le Dr I _____, il s'agissait d'un élément nouveau postérieur à la décision litigieuse du 9 novembre 2000 qui ne pouvait dès lors être pris en compte. L'OCAI a donc maintenu ses positions. La recourante a indiqué le 16 septembre 2002 qu'elle maintenait son recours. En date du 1^{er} août 2003, la cause a été transmise au Tribunal de céans, vu la modification de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire. Pour le surplus, les allégués des parties seront repris, en tant que de besoin, dans la partie en droit ci-après. EN DROIT La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1^{er} août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales (ci-après le TCAS), composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ). Suite à l'annulation de l'élection des seize juges assesseurs par le Tribunal fédéral (TF) le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente (art. 162 LOJ) permettant au TCAS de siéger sans assesseurs, à trois juges titulaires, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs. Statuant sur un recours de droit public, le TF a, dans un arrêt rendu le 1^{er} juillet 2004, confirmé que cette disposition transitoire constituait la solution la plus rationnelle et était, de surcroît, conforme au droit fédéral (arrêt 1P. 183/2004). Conformément à l'art. 3 al. 3 des dispositions transitoires de la loi du 14 novembre 2002 modifiant la LOJ, les causes introduites avant l'entrée en vigueur de la loi précitée et pendantes devant la Commission cantonale de recours en matière d'assurance-invalidité ont été transmises d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales. La compétence du Tribunal de céans est dès lors établie pour connaître du présent litige. La LPGA est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant de nombreuses modifications dans le domaine de l'assurance-invalidité. Le cas d'espèce demeure toutefois régi par les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, eu égard au principe selon lequel le juge des assurances sociales n'a pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieures à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 127 V 467, consid. 1, 121 V 386, consid. 1b; cf. également dispositions transitoires, art. 82 al. 1 LPGA). Le présent litige sera en conséquence examiné à la lumière des dispositions légales en vigueur au moment de la décision litigieuse. Déposé dans les forme et délai imposés par la loi, le présent recours est recevable à la forme, en vertu des art. 69 de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (ci-après LAI) et 84 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS). Le litige porte sur la contestation du taux d'invalidité retenu par l'intimé. En préambule, il faut relever que ni la décision du 18 juillet 2000, ni celle du 4 janvier 2001, qui l'annulait et la remplaçait, n'ont fait l'objet d'un recours, de sorte qu'elles sont entrées en force. Il n'est donc pas contesté que la recourante présentait un degré d'invalidité de 58% dès le 5 septembre 1997, lui donnant droit à l'octroi d'une demi-rente pour la période du 1^{er} septembre 1997 au 30 novembre 2000. Seule reste donc litigieuse la décision du 9 novembre 2000 fixant le montant des rentes et le degré d'invalidité à partir du 1^{er} décembre 2000. Selon l'art. 4 al. 1^{er} 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. Le droit à la rente est déterminé par l'art. 28 al. 1^{er} LAI qui dispose que l'assuré a droit à une rente s'il est invalide à 40% au moins. Une invalidité de 66 2/3% au moins donne droit à une rente entière, une invalidité de 50% au moins à une demi-rente et une invalidité de 40% au moins à un quart de rente. Selon l'art. 28 al. 2 LAI, pour l'évaluation de l'invalidité, le revenu du travail que l'invalide 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. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances (ci-après le TFA), l'objet de l'assurance n'est pas l'atteinte à la santé en soi ; ce sont plutôt les conséquences économiques qui en découlent, soit l'incapacité de réaliser un gain par un travail exigible (ou d'accomplir les travaux habituels pour les non actifs). La notion d'invalidité est ainsi une notion juridique, basée sur des éléments essentiellement économiques, qui ne se confond pas forcément avec le taux de l'incapacité fonctionnelle, tel que le détermine le médecin ; ce sont les conséquences économiques de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 105 V 207 et ss. ; 106 V 88 ; 110 V 275 ; RCC 1981 p. 124 consid. 1a). Pour qu'une invalidité soit reconnue, il est nécessaire, dans chaque cas, qu'un diagnostic médical pertinent soit posé par un spécialiste et que soit mise en évidence une diminution importante de la capacité de travail (ATF 127 V 299). 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 261 consid. 4, 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c, 105 V 158 consid. 1). En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, il est déterminant 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 du contexte médical soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 122 V 160 ; VSI 2000, p. 154). En revanche, ce ne sont ni l'origine du moyen de preuve, ni sa désignation, sous la forme d'un rapport ou d'une expertise, qui importent mais bel et bien son contenu (ATF 122 V 160 consid. 1c ; OMLIN, die Invaliditätsbemessung in der obligatorischen Unfallversicherung p. 297ss.; MORGER, Unfallmedizinische Begutachtung in der SUVA, in RSAS 32/1988 p. 332ss.). Au sujet des rapports établis par les médecins traitants, le juge 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 (ATFA du 14 avril 2003, en la cause I 39/03, consid. 3.2, ATF 124 I 175 consid. 4 et les références citées ; Plaidoyer 6/94 p. 67). Il n'a pas, d'emblée, de raison de mettre en doute la capacité alléguée par son patient, surtout dans une situation d'évaluation difficile. En principe, il fait donc confiance à son patient, ce qui est souhaitable, et ne fait donc pas toujours preuve de l'objectivité nécessaire, guidé qu'il est par le souci, louable en soi, d'être le plus utile possible à son patient. Les constatations du médecin de famille quant à l'appréciation de l'incapacité de travail de l'assuré ont ainsi une valeur probante inférieure à celles des spécialistes (RCC 1988 p. 504). La règle est d'ailleurs qu'il se récuse pour l'expertise de ses propres patients (VSI 2001, 109 consid. 3b/cc ; RCC 1988 p. 504 consid. 2). L'expert est dans une position différente puisqu'il n'a pas un mandat de soins, mais un mandat d'expertise en réponse à des questions posées par des tiers. Il tient compte des affirmations du patient et doit parfois s'écarter de l'appréciation plus subjective du médecin traitant.

E. 8

Dans le cas particulier, l'OCAI a estimé que l'assurée pourrait exercer avec un rendement de 75% (sur un plein temps) une activité adaptée, en position assise (ouvrière d'usine ou couturière). Il s'est essentiellement basé sur l'expertise réalisée le 20 janvier 2000 par le

Dr E_____. Celui-ci a mis en évidence les limitations liées à la cheville gauche de l'intéressée et diagnostiqué une périarthrite modérée de la hanche et de l'épaule gauches. Concernant les épaules, il a noté une flexion de 170° et une abduction de 150° et relevé que les rotations internes/externes étaient bonnes. Cette analyse de mobilité de l'épaule gauche a été confirmée par le Dr G_____ dans son rapport du 4 juillet 2000. Le Dr D_____ a pour sa part relevé, dans son rapport du 26 avril 2000, une limitation fonctionnelle dans le sens d'une périarthrite scapulo-humérale de l'épaule gauche, avec une suspicion de rupture partielle de la coiffe des rotateurs. Selon ce médecin, les radiographies montraient une omarthrose débutante (soit un rhumatisme chronique dégénératif – arthrose – localisé à l'articulation scapulo-humérale). Il en concluait qu'un travail soutenu avec le membre supérieur gauche n'était pas indiqué. Se pose dès lors la question de savoir si les professions d'ouvrière d'usine ou de couturière retenues par l'OCAI sont véritablement adaptées à l'état de santé de la recourante. A cet égard, il y a lieu de relever que le Dr E_____, bien qu'ayant posé lui-même le diagnostic de périarthrite modérée de l'épaule gauche, s'est malgré tout contenté de recommander un travail s'effectuant en position assise et ne sollicitant pas le membre inférieur, sans mentionner de limitation concernant l'épaule. Le rapport du Dr D_____ ne contredit pas nécessairement ces constatations. Il considère en effet qu'un travail « soutenu » de l'épaule gauche est déconseillé, ce dont on peut conclure a contrario qu'une activité légère reste exigible. Par ailleurs, l'hypothèse selon laquelle l'état de l'épaule se serait aggravé entre le moment de l'examen du Dr E_____ et la décision litigieuse doit être écartée. En effet, il s'avère que les mesures de mobilité de l'épaule du Dr E_____ du 20 janvier 2000 sont parfaitement identiques à celles du Dr G_____ du 4 juillet 2000. Dès lors, c'est à juste titre que l'OCAI, se rangeant à l'avis du Dr E_____ du 20 janvier 2000, a évalué à 75% la capacité résiduelle de travail de la recourante. Pour ce qui est du diagnostic d'état dépressif majeur sévère posé par le Dr I_____ dans son rapport du 15 mai 2002, force est de constater qu'il est postérieur à la décision litigieuse, même si le Dr I_____ fait remonter l'affection à « un certain temps ». Or, le juge ne doit, en principe, tenir compte que des faits existant au moment où la décision litigieuse a été rendue (ATF 121 V 366 consid. 1b et les arrêts cités), les faits survenus postérieurement devant cependant être pris en considération dans la mesure où ils sont étroitement liés à l'objet du litige et de nature à influencer l'appréciation au moment où la décision attaquée a été rendue (ATF 99 V 102 et les arrêts cités), cette dernière condition n'étant par ailleurs pas réalisée dans le cas d'espèce. Au vu de ce qui précède, il y a lieu de retenir que l'intéressée présente une capacité résiduelle de travail de 75% dans une activité adaptée.

E. 9

Cela étant, il convient d'examiner dans quelle mesure la recourante subit une diminution de sa capacité de gain en exerçant une activité adaptée à l'atteinte à sa santé. 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 que l'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 (art. 28 al 2 LAI). 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 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b). Sont déterminants, lors de la comparaison des revenus au sens

de l'art. 28 al. 2 LAI, les gains déterminants au moment de la naissance du droit à une éventuelle rente, sous réserve de modifications significatives des données hypothétiques survenues jusqu'au moment où la décision est rendue (ATF 128 V 174 ; ATFA non publiés du 18 octobre 2002 en la cause I 761/01, ATFA non publié du 22 août 2002 en la cause I 440/01). Le revenu sans invalidité se détermine en général d'après le dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à sa santé (RCC 1991 page 332). Pour chiffrer le revenu d'invalidé, on peut se référer aux statistiques, selon la jurisprudence. Cette possibilité est retenue en particulier lorsque l'assuré n'a repris, après la survenance de l'atteinte à la santé, aucune activité lucrative du tout ou aucune activité lucrative pouvant être raisonnablement attendue de lui (ATF 124 V 322 ; VSI 2000 p. 85). En ce qui concerne les tableaux de salaires, les statistiques de l'office fédéral des statistiques qui distinguent les salaires selon le niveau de qualification, le domaine d'activité et le sexe, constituent une source d'information fiable. On se référera alors à la statistique des salaires bruts standardisés, en se fondant toujours sur la médiane ou valeur centrale dans le secteur d'activité concerné (ATF 124 V 323 , VSI 1999 p. 182). Pour les barèmes, on tiendra néanmoins compte du fait que les personnes atteintes dans leur santé et handicapées, même pour l'accomplissement de tâches auxiliaires légères, sont désavantagées en ce qui concerne leur rémunération par rapport aux salariés totalement productifs et pouvant être employés pour le même travail. Aussi, le taux de salaire sera généralement inférieur à la moyenne. Selon l'expérience, on peut dans de tels cas, réduire de 10 à 25% le salaire indiqué dans le tableau (VSI 1998 p. 179 p. 296). La déduction de 25 % n'intervient cependant pas de manière générale et dans chaque cas. Il faut au contraire examiner sur la base de l'ensemble des circonstances du cas concret particulier si et dans quelle mesure le revenu hypothétique doit être réduit. Par ailleurs, il n'y a pas lieu de procéder à des déductions distinctes pour chacun des facteurs entrant en considération comme les limitations liées au handicap, l'âge, les années de service, la nationalité ou la catégorie de permis de séjour, ou encore le taux d'occupation. Il faut bien plutôt procéder à une évaluation globale, dans les limites du pouvoir d'appréciation, des effets de ces facteurs sur le revenu d'invalidé, compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas concret. Le TFA a ainsi admis, dans le cas d'une personne sans formation professionnelle, n'ayant pas exercé d'activité depuis plusieurs années et souffrant de diverses atteintes à la santé (important déconditionnement musculaire et cardio-vasculaire, troubles du comportement, personnalité borderline, troubles du dos et de la hanche), un abattement de 10% (ATFA non publié du 8 juillet 2003 I9/03). Dans un autre cas, le TFA a procédé à un abattement de 15% pour tenir compte en particulier de la nationalité étrangère du recourant et de l'empêchement à effectuer des travaux lourds ou de la nécessité d'alterner les positions assis/debout (ATFA non publié du 30 novembre 2001 I 422 /01). Dans un arrêt du 23 octobre 2000 (ATFA non publié en la cause I 177/00), le Tribunal fédéral a indiqué qu'il n'y avait pas lieu de retenir un abattement de 10 % en raison de la limitation à des activités légères dans le cadre d'activités simples et répétitives que recouvraient les secteurs de la production et des services, car au regard du large éventail d'activités que recouvrait cette catégorie, on devait convenir qu'un nombre significatif de ces activités étaient légères et permettaient l'alternance des positions et étaient donc adaptées aux handicaps des assurés qui ne peuvent plus effectuer de travaux lourds et doivent éviter les positions statiques prolongées. Par ailleurs, le TFA admet comme un facteur de réduction le fait que l'intéressé se trouve limité à exercer un travail à temps partiel. En effet, il est généralement admis que les employés à temps partiel gagnent proportionnellement moins que ceux qui travaillent à temps plein (arrêt du TFA du 10

octobre 2003, I 412/03 ; voir VSI 1998 P. 182 consid. 4b, 1998 p. 297 ; ESS 2000 p. 24 tableau 9). Enfin, dans ce contexte, il s'agit aussi de prendre en considération le fait que les étrangers ne gagnent pas toujours le même salaire que la moyenne de tous les travailleurs étrangers et suisses (VSI 2000 p. 85).

E. 10

En l'espèce, s'agissant du revenu sans invalidité de la recourante, celle-ci a travaillé en qualité d'aide hospitalière aux HUG depuis 1984. Suite à l'accident survenu le 5 septembre 1996, elle a été dans l'incapacité totale de travailler jusqu'au 2 novembre 1997. Dès le 3 novembre 1997, elle a repris le travail à 50%. En application de l'art. 29 al. 1 let. b LAI, le droit à la rente a pris naissance au plus tôt le 1^{er} septembre 1997. L'année 1997, moment de l'ouverture du droit à la rente, est donc déterminante pour opérer la comparaison des revenus. Suivant le décompte de salaire de l'année 1997, il apparaît que le salaire annuel soumis à cotisations AVS de l'assurée en 1997 s'élevait à Fr. 71'401.35. Pour ce qui concerne le salaire avec invalidité, est déterminant le tableau A.1.1 de l'enquête suisse sur la structure des salaires de l'office fédéral de la statistique (ESS) pour l'année 1996, avec la correction suivante : le salaire mensuel brut (valeur centrale) pour des tâches simples et répétitives (niveau des exigences 4) de femmes occupées dans le secteur privé (industries manufacturières n° 15-37) à raison de 40 heures par semaine doit être calculé sur la base d'un horaire hebdomadaire moyen de 41,9 heures. De ce fait, le salaire mensuel de Fr. 3'472.-- doit être porté à Fr. 3'636.90, ce qui représente un revenu de Fr. 43'643.-- par année (3'636.90 x 12). Une fois actualisé en 1997 (soit multiplié par 1,0038 correspondant au rapport 1818/1811), ce montant s'élève à Fr. 43'811.70. En appliquant à ce résultat un taux de 75% de capacité de travail, on obtient un salaire annuel de Fr. 32'858.80. La jurisprudence rappelée supra autorise en outre à tenir compte d'une réduction –au maximum 25% - pour prendre en considération la capacité réduite de travail de l'assurée, son âge (50 ans) et sa nécessaire reconversion dans une nouvelle profession. En admettant une réduction maximale de 25%, le revenu d'invalidité peut être évalué à Fr. 24'644.10 et la perte de gain s'élève à Fr. 46'757.25 (71'401.35 – 24'644.10). Le taux d'invalidité d'une personne est égal à 100% moins le rapport en pour-cent entre le revenu de cette personne invalide (RI) et le revenu sans invalidité (RS). Le taux d'invalidité se calcule à l'aide de la formule suivante (CIIAI 3083 et 3084) : = taux d'invalidité en % En l'espèce, le calcul est le suivant :
$$\frac{71'401.35 \text{ (RS)} - 24'644.10 \text{ (RI)}}{71'401.35} \times 100 = 65,48 \%$$
 On constate que, même en appliquant la réduction maximale prévue par la jurisprudence, le taux d'invalidité obtenu ne s'élève qu'à 65,48% et ne donne droit qu'à une demi-rente d'invalidité. Par conséquent, au vu des considérations susmentionnées, le recours est rejeté et la décision entreprise confirmée.

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