

## **GE\_GERICHTE A/718/2008 vom 26. November 2009**

GE Cour de justice, 2009-11-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_718\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_718_2008)

FR: GE\_GERICHTE A/718/2008 du 26 novembre 2009

IT: GE\_GERICHTE A/718/2008 del 26 novembre 2009

### **Volltext**

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 26.11.2009  
A/718/2008

A/718/2008 ATAS/1518/2009 du 26.11.2009 ( AI ) , REJETE Recours TF déposé le 03.02.2010, rendu le 02.09.2010, REJETE, 9C\_103/2010 En fait En droit RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/718/2008 ATAS/1518/2009 ARRET DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES Chambre 3 du 26 novembre 2009 En la cause Madame P \_\_\_\_\_, domiciliée à GENEVE, représentée par Compagnie d'Assurance de Protection Juridique SA CAP recourante contre OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue de Lyon 97, GENEVE intimé EN FAIT Madame P \_\_\_\_\_, née en 1959, a déposé en date du 28 octobre 2003 une demande de prestations - sous forme de rééducation dans la même profession - auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (OCAI) en invoquant une opération du tendon rotateur de l'épaule droite. Interrogé, son employeur, la régie X \_\_\_\_\_ SA, a indiqué en date du 19 janvier 2003 que l'assurée travaillait depuis le 1er octobre 1992 en tant que concierge à temps partiel pour un revenu de 2'700 fr. par mois. Du rassemblement des extraits de comptes individuels AVS de l'assurée, il ressort que son salaire annuel s'est élevé à 35'071 fr. en 2002. A été versé au dossier le contrat de travail conclu en date du 5 octobre 1992 entre la régie X \_\_\_\_\_ SA, d'une part, et les époux P \_\_\_\_\_, d'autre part. Ce contrat prévoit une rémunération de 6'000 fr., se répartissant pour 2/3 à l'époux de l'assurée et 1/3 à cette dernière. Le Prof. A \_\_\_\_\_, médecin auprès de la clinique et policlinique de chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil moteur des Hôpitaux Universitaires de Genève (HUG), a indiqué qu'opérée en octobre 2002 pour une rupture de la coiffe des rotateurs, l'assurée avait repris le travail à 50% le 1er septembre 2003. Il a émis l'avis que l'incapacité de travail à 50% se prolongerait sans doute jusqu'au début de l'année 2004. Le médecin a précisé qu'il ne pensait pas que l'assurée puisse reprendre le travail de concierge à 100% mais qu'en revanche, une autre activité était exigible, à condition qu'elle n'implique pas l'utilisation des membres supérieurs en force ou de manière répétitive. Il a également préconisé d'éviter la position agenouillée ou accroupie, l'inclinaison du buste, le port de charges, le travail en hauteur et les déplacements sur sol irrégulier (cf. rapport du 16 janvier 2004). Le dossier de l'assurée a été soumis une première fois à la division de réadaptation de l'OCAI qui a considéré qu'il fallait retenir un statut mixte (33.33% pour la part lucrative et 66.67% pour la part ménagère). Le rapport de la division de réadaptation professionnelle mentionne qu'une collaboratrice de l'employeur de l'assurée, Madame Q \_\_\_\_\_, a indiqué par téléphone que l'intéressée et son époux étaient au bénéfice d'un contrat de couple et qu'avant son atteinte, l'assurée travaillait 12 h./sem. pour un revenu de 2'700 fr. (augmenté à 2'839 fr. le 1er janvier 2004). La collaboratrice de la régie avait expliqué que l'assurée avait repris son travail à plein temps - en réalité donc, à raison de 12h./sem. - à compter du 25 décembre

2003. Il a été relevé que, lors de l'entretien, l'assurée avait indiqué avoir repris son travail à 50% (soit 50% de 33%) depuis le 1er septembre 2003 et confirmé que cela représentait 6 heures de travail hebdomadaire, rémunérées environ 1'000 fr. par mois. Deux heures après l'entretien, son époux avait toutefois téléphoné pour indiquer que sa femme avait auparavant travaillé à plein temps et non seulement à 33.33%. Par courrier du 12 mars 2004, l'employeur a confirmé que l'assurée avait repris son activité à 50% depuis le 25 décembre 2003 mais continuait à être rémunérée à 100%, c'est-à-dire à hauteur d'env. 2'700 fr. brut par mois. Le médecin traitant de l'assurée, le Dr B\_\_\_\_\_ a retenu à titre de diagnostics ayant une répercussion sur la capacité de travail un status post AVC en 1999, une rupture du sus-épineux droit et conflit acromioclaviculaire en 2000 et une révision et suture de la coiffe des rotateurs droits en 2002. Il a également mentionné un état dépressif, qu'il a cependant classé au nombre des diagnostics sans répercussion sur la capacité de travail. Le médecin a par ailleurs précisé que tous les points de fibromyalgie étaient douloureux. Il a émis l'avis que l'activité de concierge était encore exigible à 50%, à condition d'éviter le travail de force. Dans une activité adaptée, le médecin a également conclu à une capacité de 50% au motif qu'il n'y avait « pas de travail approprié compte tenu de l'absence de formation et d'une scolarité minimum au Portugal ». Interrogé par l'OCAI, le Prof. A\_\_\_\_\_ a confirmé la capacité de travail à 50% en indiquant que cela correspondait probablement aux 12 h./sem. mentionnées par l'OCAI. Le dossier de l'assurée a été soumis au Dr C\_\_\_\_\_, du service médical régional AI (SMR), qui a retenu les atteintes suivantes : status après AVC en 1999 sur embolie paradoxale par communication interauriculaire opérée le 7 avril 1999, persistance d'un discret hémisyndrome gauche déficitaire et d'une fatigabilité à l'effort, omalgies droites suite à la thoracotomie, évoluant vers une rupture transfixiante du sus-épineux entraînant une révision et suture de coiffe le 10 septembre 2002 (il a été relevé qu'il subsistait une fragilité de cette articulation lors des sollicitations mécaniques répétées et contre résistance), apparition depuis début 2004 d'un cortège de plaintes avec points de fibromyalgie douloureux faisant suspecter une évolution vers un trouble de type somatoforme, sans comorbidité psychiatrique. Le Dr C\_\_\_\_\_ a relevé que l'assurée semblait avoir récupéré sa capacité de travail après l'AVC mais qu'elle aurait bénéficié de l'aide de son mari, qu'elle aurait ensuite, après l'intervention de l'épaule droite, été limitée à 50%. Considérant que ce taux tenait compte tant des limitations du membre supérieur droit que des séquelles de l'AVC, le médecin a conclu à une exigibilité de 50% de l'activité de concierge, précisant que l'assurée avait pu obtenir de son ancien employeur de travailler au taux de 35-40% aux mêmes conditions salariales. Quant à la part ménagère, il a considéré que quelques tâches pouvant être déléguées aux proches ou fractionnées pour limiter les empêchements, qu'il a qualifiés de faibles, il n'y avait pas lieu de procéder à une enquête ménagère. Par décision du 3 février 2005, l'OCAI a rejeté la demande de mesures professionnelles au motif que l'assurée avait repris son activité professionnelle habituelle, qu'il n'y avait donc pas d'invalidité et que d'autres mesures n'étaient pas nécessaires. L'assurée a formé opposition en alléguant ne pouvoir travailler à plus de 50% et en demandant l'octroi d'une demi-rente. Interrogé par l'OCAI, l'employeur de l'assurée a précisé que celle-ci travaillait désormais à temps partiel, à raison de 10 h./sem. et ce, depuis le 1er avril 2004, pour un revenu brut de 1'300 fr. /mois (cf. le courrier de la régie du 11 novembre 2005, le contrat du 1er avril 2004 et la note d'entretien téléphonique du 10 août 2006). Par fax du 5 janvier 2007, la régie X\_\_\_\_\_, soit pour elle Monsieur R\_\_\_\_\_ et Madame Q\_\_\_\_\_, a encore confirmé que l'assurée travaillait depuis le 1er avril 2004 « à 50% de son 33% » pour un

revenu de 1'300 fr. et qu'elle avait par ailleurs toujours travaillé à temps partiel depuis 1992. Interrogée par l'OCAI, l'assurée a affirmé avoir toujours travaillé à 100% (cf. le courrier que lui a adressé l'OCAI en date du 8 janvier 2007 et qu'elle a annoté de façon manuscrite). Une expertise a été confiée à la policlinique médicale universitaire de Lausanne, où les examens ont été pratiqués par les Drs D\_\_\_\_\_, interniste, E\_\_\_\_\_, neurologue et F\_\_\_\_\_, psychiatre, qui ont rendu leur rapport en date du 20 avril 2006 en précisant que leurs conclusions avaient été discutées dans le cadre d'un colloque de synthèse multidisciplinaire. Les experts ont retenu les diagnostics d'anxiété généralisée avec attaques de panique et de tendinopathie de la coiffe des rotateurs avec rupture transfixiante du muscle sus-épineux par perte de substance. Ils ont également mentionné, en précisant qu'ils étaient sans répercussion sur la capacité de travail, un syndrome polyalgique idiopathique diffus - analogue à celui de fibromyalgie - et des migraines avec aura visuelle. D'un point de vue rhumatologique, les médecins ont retenu les limitations fonctionnelles suivantes : éviter les travaux de force avec le membre supérieur droit, les activités en rotation maximale des épaules, le soulèvement de charges, les travaux à la chaîne ou répétitifs avec le membre supérieur droit, l'exposition à un environnement sonore bruyant, les activités avec élévation ou abduction du membre supérieur droit. Il a été précisé que, dans ces conditions, la capacité de travail restait entière du point de vue rhumatologique, de même que la capacité à assumer les activités ménagères. Il a cependant été souligné que l'AVC avait représenté un choc majeur à la suite duquel l'assurée avait développé une symptomatologie anxieuse suffisamment importante pour justifier une altération significative de la capacité de travail. Dans ces conditions, une réorientation professionnelle a été qualifiée de peu adéquate dans la mesure où elle risquerait de décompenser les troubles psychiatriques. Il a été jugé préférable que la patiente reste dans un milieu connu où elle pourrait bénéficier de l'aide de son mari. Bien que peu propice sur le plan rhumatologique, la poursuite de l'activité de concierge restait ainsi la plus adaptée sur le plan psychique. En définitive, les experts ont conclu à une capacité de travail de 50% dans l'activité de concierge. Par décision sur opposition du 1er février 2008, l'OCAI a confirmé sa décision du 3 février 2005. Du contrat d'engagement de l'assurée par la régie X\_\_\_\_\_ conclu le 5 octobre 1992, l'OCAI a tiré la conclusion qu'avant d'être atteinte dans sa santé, l'assurée avait exercé son activité avec un taux d'activité de 33%. Quant au réaménagement du poste de travail intervenu en septembre 2002, l'OCAI, se référant à un entretien téléphonique avec Monsieur R\_\_\_\_\_, a considéré qu'il portait sur le taux d'occupation de 33% habituel. En conséquence de quoi, l'OCAI a reconnu à l'assurée un statut mixte (33% d'activité lucrative et 67% consacrés aux activités ménagères). Quant à la capacité de travail de l'assurée, l'OCAI s'est référé aux conclusions du rapport d'expertise pluridisciplinaire qui l'évaluait à 50% (sur un plein temps), ce qui l'a conduit à retenir un degré d'invalidité de 0% pour la part lucrative, dans la mesure où l'exigibilité médicale retenue dans l'activité habituelle de concierge était supérieure au temps de travail effectif de l'assurée avant la survenance de l'atteinte à la santé. L'OCAI a par ailleurs considéré qu'une enquête ménagère ne se justifiait pas dans la mesure où, même si l'on admettait un taux de 50% s'agissant des empêchements dans le ménage - ce qui serait le maximum eu égard à l'exigibilité médicale retenue par le SMR -, l'invalidité globale n'atteindrait pas, selon toute vraisemblance, le degré d'invalidité minimum ouvrant le droit à une rente. Il a ajouté que des mesures de réadaptation professionnelle n'étaient pas indiquées. Par écriture du 5 mars 2008, l'assurée a interjeté recours auprès du Tribunal de céans en concluant au renvoi du dossier à l'OCAI pour instruction complémentaire et à ce qu'en définitive le droit à une

rente d'invalidité lui soit reconnu à compter du 10 septembre 2002. En premier lieu, la recourante reproche à l'OCAI le statut mixte qui lui a été reconnu (33%-67%). Elle soutient qu'elle a exercé une activité lucrative à hauteur de 50% de sorte que c'est un statut mixte de 50%-50%. A cet égard, la recourante explique que si le premier contrat de travail, daté du 5 octobre 2002, prévoyait effectivement en son article 4c une répartition de salaire à raison de 1/3 pour elle et de 2/3 pour son mari, il n'en demeure pas moins qu'elle exerçait bien son activité à 50% et son mari à 100%. Elle conteste par ailleurs n'avoir travaillé que 12 heures par semaine. La recourante allègue travailler désormais 2 h./jour, 5 jours/sem., soit 10 h./sem., ce qui constitue la moitié de son temps de travail précédent qui s'élevait à 4 h./jour, 5 jours/sem., soit l'équivalent de 20 h./sem. En second lieu, la recourante conteste être capable d'exercer à 50% sur un plein temps. La recourante estime qu'elle devrait plutôt être évaluée à 50% sur un mi-temps c'est-à-dire à 25%. A cet égard, elle soutient que si elle parvient encore à travailler à raison de 10 h./sem, c'est grâce aux efforts combinés de son mari et de son employeur. Un tel gain ne serait, selon elle, certainement pas possible auprès d'un employeur moins compréhensif. La recourante souligne que l'expertise pratiquée en avril 2006 confirmait qu'elle travaillait d'ores et déjà au maximum de ses capacités puisqu'elle parlait d' « équilibre précaire ». Qui plus est, les experts se sont montrés pessimistes quant à une amélioration future de la capacité de travail. Enfin, la recourante soutient que l'intimé ne pouvait faire l'économie d'une enquête ménagère. Invité à se déterminer, l'OCAI, dans sa réponse du 17 avril 2008, a conclu au rejet du recours. Il maintient qu'il ressort des pièces du dossier que l'assurée travaillait en réalité à 33%. L'intimé en veut pour preuve le contrat de travail du 5 octobre 1992 qui atteste que l'assurée reçoit un tiers du salaire alloué au couple et un entretien téléphonique avec l'employeur du 24 février 2004 dont il ressort que les époux ont un contrat de couple, qu'avant son atteinte, l'assurée travaillait 12 heures par semaine, que son salaire de 2'700 fr. par mois correspond à un 33%, si bien que lorsque le rapport de l'employeur du 19 janvier 2008 mentionne qu'elle a travaillé à 50%, il faut comprendre par là qu'elle travaillait en réalité 6 h./sem. Par ailleurs, s'agissant de la capacité résiduelle de travail, l'intimé relève que les experts ont conclu à une capacité de 50% dans l'activité de concierge, sans diminution de rendement, et qu'ils ont par ailleurs ajouté que la capacité de l'assurée à assumer les activités ménagères était entière. L'OCAI maintient qu'une enquête ménagère n'est pas nécessaire car, même l'admission d'un empêchement de 50% dans la sphère privée ne permettrait pas d'ouvrir droit à une rente. Enfin, l'OCAI rappelle que selon la jurisprudence constante les empêchements de l'assuré doivent être évalués en tenant compte de l'aide que l'on peut exiger des membres de la famille au titre de l'obligation de réduire le dommage (ATF 130 V 97 ). Par courrier du 30 mai 2008, la recourante a produit un certificat émanant de son médecin traitant, le Dr B \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en médecine interne, qui précise que sa patiente présente un héli-syndrome déficitaire gauche, séquelle de son accident vasculaire-cérébral, qui se traduit par une force musculaire diminuée des membres supérieur et inférieur gauches et par une fatigabilité qui demeure importante à l'effort, de sorte qu'elle n'est plus apte à effectuer son travail de concierge au-delà de 2 heures par jour. Le médecin ajoute que l'atteinte de l'épaule droite a nécessité une intervention chirurgicale et constitue également un facteur entravant une activité de force du bras droit et entraînant une perte de capacité dans l'activité de concierge. Le médecin indique que le Prof. A \_\_\_\_\_, qui a opéré l'assurée, a estimé sa capacité de travail à distance de l'opération à 50%. Le médecin traitant relève qu'en outre, le tableau clinique global est aggravé par l'installation d'une fibromyalgie avec des douleurs articulaires diffuses variant en intensité

et en localisation qui rendent impossible une activité physique professionnelle au-delà de 25%. Il a été souligné que l'assurée garde malgré tout une attitude positive et volontaire et se force à réaliser ses activités ménagères et professionnelles mais qu'elle ne peut assumer tout sans l'aide de son mari. Ce document a été soumis à l'OCAI qui, par écriture du 22 juillet 2008, a persisté dans ses conclusions. Une audience s'est tenue en date du 27 novembre 2008, au cours de laquelle a été entendue Madame Q \_\_\_\_\_, employée de la régie X \_\_\_\_\_ SA. Cette dernière a indiqué que, de 1992 à 2004, la recourante avait travaillé à 50%, ce qui représentait un horaire de 20 h./sem., et que, depuis, son taux d'occupation n'était plus que de 25%, soit 10 h./sem. Le témoin a expliqué que le contrat du 5 octobre 1992 est un « contrat de couple » et qu'il porte sur un taux d'occupation de 150% (100% pour Monsieur, 50% pour Madame). Le témoin a confirmé que le travail dont il est question nécessite véritablement une personne et demie puisqu'il s'agissait de s'occuper de treize allées et qu'il faudrait sans doute réengager quelqu'un pour remplacer la recourante. S'agissant des indications données en 2004 à l'OCAI, Madame Q \_\_\_\_\_ a expliqué qu'elle venait d'être engagée à l'époque et qu'elle n'était donc pas très au fait des contrats de conciergerie de couple. Elle a donc donné des renseignements erronés. Par la suite, elle s'est renseignée auprès du gestionnaire de l'immeuble. Elle pensait avoir corrigé l'erreur auprès de l'OCAI. Par ailleurs, le témoin a confirmé que si l'employeur a accepté le réaménagement du temps de travail, c'est par bienveillance et en raison des longs rapports de travail qui le lient à l'assurée. Le témoin a cependant ajouté que le président de Y \_\_\_\_\_, où travaille la recourante ne se satisfaisait plus de la situation car l'assurée ne peut plus assumer les tâches qui sont les siennes en raison de sa fatigue et de sa maladie et est pratiquement tout le temps en arrêt de travail, ce qui pose des problèmes d'organisation. Le témoin a admis que c'était au point que l'employeur devrait sans doute mettre un terme au contrat de travail très prochainement. A l'issue de l'audience, la recourante a fait remarquer que si l'on adopte la théorie de l'intimé, cela revient à admettre qu'un poste de concierge serait rémunéré 8'100 fr. par mois, ce qui paraît invraisemblable. Par écriture du 15 janvier 2008 (recte : 2009), la recourante a conclu à ce que soit ordonné un complément d'expertise pour déterminer sa capacité de travail - expertise dont la recourante a demandé qu'elle soit ordonnée par le Tribunal, par économie de procédure - et qu'une demi-rente d'invalidité au moins lui soit accordée à compter du 1er septembre 2003. Elle reprend en substance les arguments déjà avancés précédemment et ajoute qu'elle a été licenciée au 1er janvier 2009 du fait qu'elle ne pouvait plus assumer les tâches qui lui étaient confiées. Elle admet qu'une enquête ménagère n'est peut-être pas nécessaire dans la mesure où les restrictions sont du même ordre dans l'exercice de la profession de concierge que dans l'accomplissement des travaux habituels. En revanche, s'agissant de la capacité de travail, la recourante conteste le taux de 50% retenu dans l'activité de concierge dans la mesure où les experts eux-mêmes ont reconnu qu'elle ne pouvait plus l'effectuer qu'avec l'assistance de son mari. A l'appui de son écriture, la recourante a produit le bulletin de salaire de son époux du mois de mars 2004 dont il ressort que son salaire s'élève à 5'427 fr. brut. Quant à l'intimé, il a maintenu sa position quant à la part consacrée à l'activité lucrative, en se basant sur les pièces du dossier, ajoutant que même si l'on considérait que la part lucrative s'élevait à 50%, toute perte de gain devrait être niée. A cet égard, il relève que les experts ont certes admis que le mari de l'assurée pouvait l'aider dans l'activité de concierge mais que dans une autre activité adaptée, la capacité de travail de l'assurée s'élèverait à 100%.

EN DROIT 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) 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. Le recours interjeté respectant les forme et délai prévus par la loi (art. 56 à 60 LPGA), il y a lieu de le déclarer recevable. La LPGA est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits et le juge des assurances sociales se fonde en principe, pour apprécier une cause, sur l'état de fait réalisé à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 129 V 1 consid. 1, 127 V 467 consid. 1 et les références). C'est ainsi que lorsqu'on examine le droit éventuel à une rente d'invalidité pour une période précédant l'entrée en vigueur de la LPGA, il y a lieu d'appliquer l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2002 et la nouvelle réglementation légale après cette date (ATF 130 V 433 consid. 1 et les références). La décision litigieuse est postérieure à l'entrée en vigueur de la LPGA ainsi qu'à celle, le 1<sup>er</sup> janvier 2004, des modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4<sup>ème</sup> révision). Par conséquent, du point de vue matériel, le droit éventuel à une rente d'invalidité doit être examiné au regard des nouvelles normes de la LPGA et des modifications de la LAI consécutives à la 4<sup>ème</sup> révision de cette loi, dans la mesure de leur pertinence (ATF 130 V 445 et les références; voir également ATF 130 V 329 ). Enfin, la loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la LAI est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2006 (RO 2006 2003), apportant des modifications qui concernent notamment la procédure conduite devant le Tribunal cantonal des assurances (art. 52, 58 et 61 let. a LPGA). Le présent cas est soumis au nouveau droit, dès lors que le recours de droit administratif a été formé après le 1<sup>er</sup> juillet 2006 (ch. II let. c des dispositions transitoires relatives à la modification du 16 décembre 2005). Le présent litige concerne le droit de la recourante à des prestations de l'assurance-invalidité, singulièrement son statut et son degré d'invalidité. a) Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI). 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 (art. 7 LPGA). 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). Selon l'art. 28 al. 1 LAI dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2003, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 66 2/3 % 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. 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'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 (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). Le nouveau droit n'a pas modifié l'échelonnement des rentes (art. 28 al. 1 LAI) en tant qu'il se rapporte au quart et à la demi-rente, mais il permet d'octroyer trois-quarts de rente à l'assuré dont le degré d'invalidité atteint 60 %, alors que le taux ouvrant droit à une rente entière est passé de 66 à 70 %. b) Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est 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 consid. 4 et les références). c) Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPGA), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. En cas de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical est 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 consid. 1c et les références). L'élément déterminant pour la valeur probante n'est en principe ni l'origine du moyen de preuve, ni sa désignation, sous la forme d'un rapport ou d'une expertise, 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.). d) 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. Il doit parfois s'écarter de l'appréciation plus subjective du médecin traitant. e) Quant aux rapports et expertises établis par les médecins des assureurs, le juge peut leur accorder pleine valeur probante aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions sont sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permet de mettre en cause leur bien-fondé. Le simple fait que le médecin

consulté est lié à l'assureur par un rapport de travail ne permet pas encore de douter de l'objectivité de son appréciation ni de soupçonner une prévention à l'égard de l'assuré. Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières que les doutes au sujet de l'impartialité d'une appréciation peuvent être considérés comme objectivement fondés. Étant donné l'importance conférée aux rapports médicaux dans le droit des assurances sociales, il y a lieu toutefois de poser des exigences sévères quant à l'impartialité de l'expert (ATF 125 V 353 consid. 3b/ee, ATFA non publié du 13 mars 2000, I 592/99, consid. b/ee). a) En l'espèce, pour établir la capacité de travail de la recourante, l'OCAI s'est fondé sur les conclusions de l'expertise du 20 avril 2006, laquelle a conclu que, d'un point de vue strictement rhumatologique, la capacité de l'assurée à assumer ses activités ménagères restait entière, tout comme sa capacité à exercer une activité adaptée, laquelle a été décrite comme devant permettre d'éviter les travaux de force avec le membre supérieur droit, les activités en rotation maximale des épaules, le soulèvement de charges, les travaux à la chaîne ou répétitifs avec le membre supérieur droit, l'exposition à un environnement sonore bruyant, ainsi que les élévations ou abductions du membre supérieur droit. Les experts ont toutefois fait remarquer que l'assurée avait développé suite à son AVC une symptomatologie anxieuse suffisamment importante pour justifier une altération significative de sa capacité de travail. Considérant que, dans ces conditions, une réorientation professionnelle serait peu adéquate parce qu'elle risquerait de décompenser les troubles psychiatriques, les experts ont estimé qu'il serait préférable pour l'assurée de rester en milieu connu et de continuer à bénéficier de l'aide de son mari, raison pour laquelle ils ont finalement conclu que, bien que peu adaptée sur le plan rhumatologique, l'activité de concierge restait la plus adaptée sur le plan psychique, avec une capacité exigible de 50%. La recourante conteste cette évaluation, alléguant qu'elle est incapable d'exercer l'activité de concierge à raison de 20h./sem. et que si elle parvient encore, tant bien que mal, à l'exercer à raison de 10 h./sem, c'est grâce aux efforts de son mari et à la compréhension dont fait preuve son employeur. b) Il convient tout d'abord de se prononcer sur la valeur à accorder à l'expertise de la policlinique de Lausanne. Cette expertise a été diligentée par plusieurs spécialistes, sur la base d'un dossier complet. Elle tient compte des remarques et plaintes de l'assurée et relate de façon précise les constatations cliniques objectives des médecins. Les interactions entre les différentes pathologies, ainsi que les conséquences de celles-ci sur la capacité à effectuer certaines tâches (description des limitations fonctionnelles) sont claires. Il en va de même des explications relatives aux motifs ayant conduit les experts à l'évaluation de la capacité de travail finalement retenue. Les conclusions auxquelles ont abouti les examinateurs ont fait l'objet d'un colloque de synthèse entre eux et sont par ailleurs motivées et convaincantes. En de telles circonstances, le Tribunal de céans considère que le rapport d'expertise du 20 avril 2006 doit se voir reconnaître pleine valeur probante. L'avis du médecin traitant, qui soutient que sa patiente ne saurait pratiquer son activité de concierge au-delà de deux heures par jour, n'est pas de nature à mettre en doute les conclusions des experts. On rappellera qu'au vu de la divergence consacrée par la jurisprudence entre un mandat de soins et un mandat d'expertise (cf. arrêt du Tribunal fédéral du 5 janvier 2003, I 701/05, consid. 2 et les références, en particulier l'ATF 124 I 170 consid. 4), on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion contradictoire : il n'en va autrement que si lesdits médecins traitants font état d'éléments objectifs ayant été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui sont suffisamment pertinents pour remettre en cause les

conclusions de cette dernière. Or, tel n'est pas le cas en l'occurrence. Le médecin traitant ne fait que tenter de substituer sa propre évaluation à celle des experts, sans amener d'éléments objectifs permettant de faire douter des conclusions de ces derniers, dont il convient de relever qu'ils ont relevé la présence d'un syndrome polyalgique idiopathique diffus analogue à celui de la fibromyalgie, tout en précisant qu'il était sans répercussion sur la capacité de travail. c) Il suit de ce qui précède que la recourante doit être considérée apte à exercer à 50% son activité habituelle, bien que celle-ci ne soit pas la plus adaptée d'un point de vue rhumatologique. On peut relever à cet égard que si l'on devait écarter cette profession, il faudrait alors considérer la recourante comme apte à exercer à plein temps une activité mieux adaptée. a) Se pose à présent la question de savoir quel statut il convient d'accorder à l'assurée. L'intimé a considéré qu'elle devait être qualifiée de personne active à 33%, ce que l'intéressée conteste en assurant qu'avant d'être atteinte dans sa santé, elle travaillait à 50%. b) Tant lors de l'examen initial du droit à la rente qu'à l'occasion d'une révision de celle-ci, il faut examiner quelle méthode d'évaluation de l'invalidité il convient d'appliquer. Le choix de l'une des trois méthodes considérées (méthode générale de comparaison des revenus, méthode mixte, méthode spécifique) dépendra du statut du bénéficiaire potentiel de la rente : assuré exerçant une activité lucrative à temps complet, assuré exerçant une activité lucrative à temps partiel, assuré non actif. On décidera que l'assuré appartient à l'une ou l'autre de ces trois catégories en fonction de ce qu'il aurait fait - les circonstances étant par ailleurs restées les mêmes - si l'atteinte à la santé n'était pas survenue. Pour savoir si un assuré doit être considéré comme une personne exerçant une activité à plein temps ou à temps partiel, respectivement pour déterminer la part de l'activité lucrative par rapport à celle consacrée aux travaux ménagers, ou s'il se consacrerait uniquement à ses travaux ménagers, il convient d'examiner ce que ferait l'assuré dans les mêmes circonstances s'il n'était pas atteint dans sa santé. c) En l'espèce, l'OCAI est parti de l'idée que l'assurée avait exercé son activité à 33% en raison du contrat les liant, son mari et elle, à la régie, prévoyant qu'un tiers du salaire lui était destiné et les deux autres à son époux. Cependant, force est de constater que le contrat en question ne mentionne ni taux d'activité ni horaire de travail. La régie a encore semé la confusion en alléguant, dans son fax du 5 janvier 2007, que l'assurée travaillait désormais à « 50% de son 33% ». Il ressort néanmoins de l'instruction, et notamment de l'audition de la collaboratrice en question, qu'avant son atteinte à la santé, la recourante a bien travaillé à 50%. Cela est d'ailleurs confirmé par les indications données dans le courrier de la régie du 11 novembre 2005, dont il ressort que l'assurée travaillait désormais 10h./sem. pour 1'300 fr./mois, soit la moitié du revenu qu'elle réalisait auparavant, ce dont on peut tirer la conclusion que lorsqu'elle était rémunérée 2'700 fr., elle assumait effectivement deux fois plus d'heures, soit 20h./sem. Quoi qu'il en soit, ainsi que le fait remarquer à juste titre l'intimé, même si l'on retient que l'assurée exerçait auparavant à 50%, cela ne change rien à la conclusion selon laquelle il n'y aurait pas de diminution de la capacité de travail dans la sphère professionnelle puisqu'on a retenu qu'elle était précisément apte à exercer à 50% son activité habituelle. Quant au grief selon lequel une enquête ménagère aurait dû être mise sur pied, il convient de relever que la recourante a admis dans son écriture du 15 janvier 2009 qu'elle n'était pas nécessaire. En effet, tant le Dr C \_\_\_\_\_, du SMR, que les experts de la policlinique de Lausanne ont relevé que la capacité à assumer les activités ménagères était préservée. Au surplus, on rappellera qu'il découle de l'obligation de réduire le dommage de tenir compte de l'aide que peuvent apporter les proches à l'assurée. a) Reste donc à calculer le taux d'invalidité présenté par la recourante. b) Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit

être évalué sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (art. 16 LPGA). La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (méthode générale de comparaison des revenus; ATF 130 V 348 consid. 3.4, 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b; jusqu'au 31 décembre 2002: art. 28 al. 2 LAI; du 1er janvier au 31 décembre 2003: art. 1 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA; depuis le 1er janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance de l'éventuel droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente, survenues jusqu'au moment où la décision est rendue, doivent être prises en compte (ATF 129 V 223 consid. 4.1, 128 V 174 ). Le revenu d'invalide doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, il y a lieu de se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires de l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). 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) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. 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 (cf. ATF 126 V 78 consid. 5). Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé. Aux termes de l'art. 27bis RAI, lorsque l'assuré n'exerce une activité lucrative qu'à temps partiel, l'invalidité pour cette part est évaluée selon la méthode générale qui vient d'être décrite. Quant à l'invalidité dans la part réservée aux travaux habituels au sens de l'art. 8 al. 3 LPGA - on entend par là l'activité usuelle dans le ménage, l'éducation des enfants ainsi que l'engagement caritatif non rémunéré -, elle est évaluée selon l'art. 27 RAI. Il faut donc en premier lieu déterminer la part respective de l'activité lucrative et celle de l'accomplissement des autres travaux habituels et calculer le degré d'invalidité d'après le handicap dont la personne est affectée dans les deux domaines d'activité en question (méthode mixte d'évaluation de l'invalidité). On évaluera ainsi le degré d'invalidité dans les travaux habituels par comparaison des activités (art. 27 RAI) et le degré d'invalidité dans la sphère professionnelle par comparaison des revenus (art. 16 LPGA) ; on pourra alors déterminer l'invalidité globale d'après le temps consacré à ces deux champs d'activités. La part de l'activité professionnelle dans l'ensemble des travaux de l'assuré est déterminée en comparant l'horaire de travail usuel dans la profession en question et l'horaire accompli par l'assuré valide; on calcule donc le rapport en pourcent entre ces deux valeurs. La part de l'autre travail habituel constitue le reste du pourcentage (ATF 104 V 136 = RCC 1979 p. 28 consid. 2a ; RCC 1980 p. 565 ; RCC 1992 p. 136 et VSI 1999 p. 231 et ss.). En l'espèce, il a

été admis par le Tribunal de céans que l'assurée, sans atteinte à la santé, aurait continué à exercer son activité à 50%. En 2002, il ressort du rassemblement de ses extraits de compte AVS qu'elle a ainsi réalisé un revenu de 35'071 fr., qu'il convient de retenir comme revenu avant invalidité. Si l'on suit les conclusions des experts, on arrive à la conclusion qu'il n'y a pas d'invalidité s'agissant de la sphère professionnelle, pas plus que dans la sphère ménagère. On ajoutera cependant, puisque la recourante soutient qu'elle est incapable de continuer à exercer ce type de profession, que si l'on écarte cette activité, il faudrait alors considérer l'assurée comme apte à exercer à plein temps une activité mieux adaptée à son état, laquelle lui aurait théoriquement permis de réaliser en 2002, un revenu de 23'894 fr. à mi-temps (ESS 2002 TA1, activités simples et répétitives : 3'820 fr. pour 40h./sem. = 3'982 fr. 35 pour 41,7 h./sem. = 47'788 fr. 20 par an = 23'894 fr. 10 à mi-temps) qui, comparé au revenu d'invalidé, conduirait à un degré d'invalidité de 31.9% dans la sphère professionnelle. Il s'agit à présent de procéder à l'évaluation du taux d'invalidité global au moyen de la méthode mixte d'évaluation ; ce taux se détermine à l'aide de la formule suivante :  $E = \text{travail fourni par l'assuré avant invalidité (activité lucrative en heures par semaine)}$   $IE = \text{handicap rencontré en tant que personne exerçant une activité lucrative en pourcent}$   $EZ = \text{durée de travail normale des personnes exerçant une activité lucrative à plein temps dans la branche concernée, en heures par semaine}$   $H = \text{handicap rencontré dans le ménage en pour cent}$ . Le calcul à effectuer est donc le suivant :  $[20 \times 31.9 + ([41.7 - 20] \times 0)] : 41.7 = 15.94\%$ , taux insuffisant à ouvrir droit à des prestations de l'assurance-invalidité. Au vu de ce qui précède, force est de constater que le recours, même dans cette hypothèse, se révèle mal fondé, de sorte qu'il doit être rejeté. **PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES** : Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : Le rejette. Met un émolument de 200 fr. à la charge de la recourante. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi. La greffière Yaël BENZ La présidente Karine STECK Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le

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