

VD_GERICHTE ZD10.037327 vom 16. April 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-04-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZD10.037327

FR: VD_GERICHTE ZD10.037327 du 16 avril 2013

IT: VD_GERICHTE ZD10.037327 del 16 aprile 2013

Erwägungen

E. 19

juin 2008 et permettait des changements de position était exigible pour une durée quotidienne qui n'était pas limitée à seulement quatre heures. Aucune atteinte organique vertébrale ne justifiait une telle limitation. Le 16 février 2010, la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal a rendu un arrêt rejetant le recours formé par l'assurée contre la décision sur opposition du 18 mars 2008 rendue par l'assureur-accidents (CASSO AA 43/08 – 21/2010). Elle a considéré que la recourante n'avait pas rendu vraisemblable à un degré suffisant qu'elle aurait travaillé à 100% dès septembre 2005. En mai 2010, une nouvelle enquête économique sur le ménage a été réalisée par l'OAI. Il en est résulté une invalidité de 13.5% au niveau de la tenue du ménage. Dans son rapport du 17 mai 2010, l'enquêtrice de l'OAI a retenu, sur la base de l'arrêt de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, un statut d'active à 50% et de ménagère à 50%. Le 10 juin 2010, l'OAI a adressé un projet de décision à l'assurée l'informant de son intention de rejeter sa demande de prestations. Il a estimé que l'assurée, en bonne santé, travaillerait à un taux de 50%. Selon l'office, dès février 2006, une capacité de travail de 50% pouvait raisonnablement être exigée de l'assurée dans une activité adaptée tenant compte de ses limitations fonctionnelles (ralentissement

- 15 - psychomoteur global, fluctuations attentionnelles, difficultés dans la rédaction de textes, performances limitées de la mémoire et de l'apprentissage, pas de sollicitations extrêmes du rachis). Pour déterminer la perte économique subie par l'assurée, l'OAI a retenu que le revenu sans invalidité de celle-ci à 50% dans son ancienne activité était de 39'000 fr. par an. En se fondant sur l'Enquête suisse sur la structure des salaires 2006, niveau de qualification 4, l'OAI a considéré que le revenu annuel d'invalidité de l'assurée à 50% devait s'élever à 23'881 fr. 90, en tenant compte d'un abattement de 5% au regard de ses limitations fonctionnelles. L'OAI a ainsi déterminé le degré d'invalidité de l'assurée comme suit : "Revenu professionnel annuel raisonnablement exigible : sans invalidité CHF 39'000.00 avec invalidité CHF 23'881.90 la perte de gain s'élève à CHF 15'111.10 = invalidité de 39.76% Selon l'enquête établie à votre domicile, vos empêchements dans la tenue du ménage se montent à 13.5%. Le degré d'invalidité découlant des deux domaines d'activité est le suivant : Activité partielle Part Empêchement Degré d'invalidité Active 50% 39.76% 19.38% Ménagère 50% 13.50% 06.75% Degré d'invalidité 00.26% Un degré d'invalidité inférieur à 40% ne donne pas droit à une rente d'invalidité". Par courrier du 29 juillet 2010, l'assurée a formulé des objections à l'encontre de ce projet concluant en particulier à un statut de 100% active. Par décision du 12 octobre 2010, l'OAI a confirmé son projet estimant que l'assurée n'avait apporté aucun élément nouveau par rapport à ce qui avait été exposé dans le cadre du litige avec l'assureur-accidents et qu'il n'y avait pas lieu de s'écarter du statut retenu dans

- 16 - l'arrêt de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du 16 février 2010, à savoir un statut de 50% active et 50% ménagère. B. _____ a recouru contre cette décision en concluant principalement à l'octroi d'une rente entière dès le 1er avril 2006. A l'appui de son recours, la recourante indique en premier lieu qu'il ressort de l'expertise datée du 12 novembre 2007 du Prof. I. _____ et de la Dresse E. _____ que sous l'angle neuropsychologique, il fallait envisager une activité professionnelle réduite à 50% avec moins de responsabilité, l'activité de conseillère en publicité étant mal adaptée. Par ailleurs, elle indique que la diminution du rendement dans une activité à 50% a été estimée par ces experts à 25%, ce qui donne un taux global de 37.5%. La recourante relève que, répondant à une demande de l'OAI, elle avait précisé qu'elle travaillerait à 100% en bonne santé. Elle considère ainsi que c'est à tort que l'OAI a retenu un taux de 50% dans son ancienne activité pour chiffrer son gain sans invalidité à 39'000 francs. La recourante conteste également le gain d'invalidité retenu par cet office, soit 23'881 fr., constatant que ce dernier a fixé un taux exigible maximum de 50% dans une activité adaptée, ne nécessitant pas de qualifications particulières, avec un abattement de 5% en fonction de ses limitations fonctionnelles, mais sans prendre en considération la baisse de rendement supplémentaire de 25%. En définitive, la recourante conteste le degré d'invalidité global retenu par l'OAI (26%). Elle soutient à l'inverse que si l'on prenait en considération un salaire sans invalidité à un taux d'occupation de 100%, soit 78'000 fr., et un abattement pour perte de rendement de 25% dans une activité d'invalidité, tel que retenu par les experts, son taux d'invalidité serait supérieur à 70%, lui ouvrant ainsi le droit à une rente entière. La recourante considère enfin que l'OAI a commis une erreur en la qualifiant de mi-active et de mi-ménagère, dès lors qu'il était démontré qu'à compter du 1er septembre 2005, elle aurait travaillé à 100%. A ce titre, la recourante requiert la suspension de la cause jusqu'à

- 17 - droit connu dans la procédure pendante devant le Tribunal fédéral sous l'angle de la LAA. Elle requiert également à titre de mesures d'instruction la mise en œuvre d'une expertise médicale pluridisciplinaire. Par réponse du 13 janvier 2011, l'OAI a estimé que le taux d'abattement retenu de 5% se justifiait pleinement dans le cas d'espèce, l'intéressée, née en 1970, de nationalité suisse et au bénéfice d'une expérience professionnelle depuis 1989, ne présentant aucune limitation liée à l'âge, aux années de service, à la catégorie d'autorisation de séjour et au taux d'occupation, si bien qu'un abattement de 25% ne saurait se justifier. Pour le surplus, l'OAI a également requis la suspension de la cause. Par réplique du 18 février 2011, la recourante a notamment relevé que l'abattement de 5% retenu par l'OAI ne correspondait pas à une diminution de rendement de 25% et qu'il y avait lieu de prendre en considération cette diminution dans le calcul de son revenu d'invalidité. Par courrier du 21 février 2011, le juge instructeur a informé les parties que la cause était suspendue jusqu'à droit connu sur la question du statut de la recourante que le Tribunal fédéral devait trancher dans le cadre du litige l'opposant à l'assureur-accidents. Par arrêt du 1er avril 2011, le Tribunal fédéral a confirmé le statut mi-active, mi-ménagère de la recourante dans le cadre du litige l'opposant à son assureur-accidents (TF 8C_432/2010). Par duplique du 24 mai 2011, l'OAI a conclu au rejet du recours, le statut de la recourante ayant été définitivement tranché par le Tribunal fédéral. Par déterminations du 31 mai 2011, la recourante a notamment requis son audition.

- 18 - Le 5 avril 2012, la recourante a produit un rapport du

octobre 2011 établi par le Dr R. _____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique. Cet avis médical, rendu sur dossier, a notamment la teneur suivante : "(...) 1. Amélioration notable de l'état de santé : Selon le rapport neuropsychologique, l'état de santé est stabilisé depuis février 2006. La Dresse H. _____ a admis qu'en ce qui concerne l'appareil locomoteur et en l'absence de trouble somatique grave, intéressant le rachis, le pronostic est favorable et que l'on peut s'attendre à une amélioration de l'état de santé de l'assurée. Quelle amélioration notable de l'état de santé peut-il être attendu des traitements proposés ? S'agit-il réellement d'une amélioration notable, soit d'une amélioration apportant une réduction partielle ou totale de l'incapacité de travail résiduelle ? Selon le rapport d'expertise orthopédique, il n'y a pas à proprement parler d'atteinte objectivable au niveau du rachis, tous les bilans réalisés ont montré des lésions ne pouvant pas expliquer en totalité la symptomatologie, ce qui fait que le diagnostic de douleurs somatoformes chroniques a été proposé (cf. expertise psychiatrique). Il est clair que la rééducation fonctionnelle bien ciblée par un travail essentiellement de gainage et de rééquilibrage musculaire permet de limiter la symptomatologie douloureuse, pour autant qu'il n'y ait pas une douleur cliniquement non objectivable. Cette limitation de la symptomatologie douloureuse apporte une réduction partielle voir même totale de l'incapacité de travail résiduelle. Capacité de travail : Quelle est la capacité de travail de l'assurée dans son activité professionnelle de conseillère en publicité en considérant l'occupation exercée jusqu'à maintenant de 50%, degré, durée et pronostic ? La capacité est complète à 50% et conformément à l'expertise neuropsychologique il faut s'attendre à une diminution de rendement de l'ordre de 25% dans le sens d'une activité proposant moins de responsabilité. Quelles activités (p. ex. soulever/porter, position du corps/mobilité, etc.) indépendamment de l'activité professionnelle exercée avant l'accident, sont à ce jour encore raisonnablement exigibles de l'assurée ? Pour quelle

- 19 - durée de temps et avec quelle prestation (rendement) en considérant une occupation à plein temps ? Les activités sédentaires avec changements de positions régulières, sans port de charge ni d'activité en terrain accidenté, sont tout à fait possibles et ce à 100%. Pour les activités demandant une responsabilité dans l'organisation, on doit s'attendre à une limitation du rendement conformément à l'avis neuropsychologique de l'ordre de 25%. Quelle est la capacité de travail de l'assurée dans son activité professionnelle actuelle (exploitante d'un studio d'échographie en 3D impression d'échographies sur DVD, CD, photo, commerce y relatif) ? Sur le plan orthopédique, il n'y a pas de limitation pour cette activité, pour autant qu'il n'y ait pas de port de charges lourdes. En ce qui concerne le commerce, y relatif, la diminution de rendement d'ordre neuropsychologique est également à prendre en considération. (...)" Par déterminations du 1er mai 2012, l'OAI a maintenu ses conclusions et a produit un avis du 17 avril 2012 établi par le Dr P. _____, spécialiste en chirurgie et médecin au SMR, auquel il se rallie. Il ressort de cet avis que le Dr R. _____ s'était prononcé sans examen de la recourante et que son avis n'avait dès lors pas la même valeur probante qu'une expertise comme celle du Prof. I. _____. En outre, le Dr R. _____ étant un spécialiste en chirurgie orthopédique, son appréciation de la situation neuropsychologique sortait de ses compétences. Le 15 novembre 2012, la recourante a été entendue par la Cour. Lors de cette audience, la recourante a déclaré qu'elle disposait comme revenus de ceux de son institut et des contributions d'entretien versées par son ex-époux et, selon les mois, de l'aide sociale. Elle a ajouté que si elle travaillait à temps plein, ses enfants pourraient manger à l'école et rentrer seuls l'après-midi car elle habitait à proximité. Elle avait en outre engagé une jeune fille au pair. E n d r o i t :

- 20 - 1. a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent à l'AI (art. 1 LAI [loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance- invalidité ; RS 831.20]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte – ce qui est le cas des décisions en matière d'assurance-invalidité (cf. art. 57a et 69 LAI) – sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56ss LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). En l'espèce, le recours a été déposé en temps utile devant le tribunal compétent. Il remplit les autres exigences légales de forme et est par conséquent recevable (art. 61 let. b LPGA). b) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art 93 let. a LPA-VD). 2. a) En tant qu'autorité de recours contre des décisions prises par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière – et le recourant présenter ses griefs – que sur les points tranchés par cette décision ; de surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble, mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont des liens étroits avec la question litigieuse (cf. ATF 125 V 413 consid. 2c p. 417, 110 V 48 consid. 4a ; RCC 1985 p. 53). b) En l'espèce, le présent litige concerne le droit de la recourante à des prestations de l'assurance-invalidité, singulièrement l'évaluation de son degré d'invalidité. 3. a) Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une

- 21 - 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 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 (art. 7 LPGA). Quant à l'incapacité de travail, elle est définie par l'art. 6 LPGA comme toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de l'assuré peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité. L'assuré a droit à une rente si sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles, s'il a présenté une incapacité de travail d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable et si au terme de cette année, il est invalide à 40% au moins (art. 28 al. 1 LAI). Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (art. 16 LPGA). b) En vertu de l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, aux trois-quarts d'une rente s'il est invalide à 60% au moins et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins.

- 22 - c) Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 256, consid. 4 ; 115 V 133, consid. 2 ; TF I 312/06 du 29 juin 2007, consid. 2.3 et les références citées). Selon le principe de la libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (art. 61 let. c LPG), le juge n'est pas lié par des règles formelles pour constater les faits au regard des preuves administrées, mais doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve qu'elle qu'en soit la provenance, puis décider s'ils permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. En présence d'avis médicaux contradictoires, le juge doit apprécier l'ensemble des preuves à disposition et indiquer les motifs pour lesquels il se fonde sur une appréciation plutôt que sur une autre, en se conformant à la règle du degré de vraisemblance prépondérante (ATF 126 V 353, consid. 5b ; TF 9C_418/2007 du 8 avril 2008, consid. 2.1). A cet égard, l'élément décisif pour apprécier la valeur probante d'une pièce médicale n'est en principe ni son origine, ni sa désignation sous la forme d'un rapport ou d'une expertise, mais bel et bien son contenu. Il importe, pour conférer pleine valeur probante à un rapport médical, 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 (ATF 134 V 231, consid. 5.1). Enfin, il convient de prendre en considération, pour apprécier la valeur probante d'un rapport établi par un médecin traitant de l'assuré, la

- 23 - relation thérapeutique et le rapport de confiance qui le lient à ce dernier et qui le placent dans une situation délicate pour constater les faits dans un contexte assécurologique ; les constatations d'un expert revêtent donc en principe plus de poids (cf. ATF 125 V 351 consid. 3b/cc et les références citées). 4. a) En l'espèce, il convient de définir en premier lieu la capacité de travail de la recourante. Dans le cadre de son recours, la recourante paraît soutenir que sa capacité de travail est d'au maximum 50% dont il faudrait encore déduire une diminution de rendement de 25%. Elle fonde son avis sur l'expertise du Prof. I. _____ et de la Dresse E. _____ datée du 12 novembre 2007. aa) Sur le plan psychiatrique, l'état de santé de la recourante a évolué depuis son accident. Si, dans leur rapport du 5 octobre 2005, le Dr L. _____ et la Dresse T. _____ ont posé le diagnostic de réaction aiguë à facteur de stress important (F43.0), la Dresse F. _____ écrivait le 12 décembre 2005 que sur le plan psychique, il y avait eu un état dépressif réactionnel mais que la situation paraissait s'être améliorée. Cette amélioration est démontrée par le rapport établi 25 janvier 2006 par les Drs J. _____ et A. _____ qui ont retenu le diagnostic de trouble de l'adaptation avec une réaction dépressive prolongée d'intensité légère à moyenne (F43.21). Cette amélioration s'est poursuivie dans la mesure où, le 21 juin 2006, la Dresse F. _____ a établi un nouveau rapport selon lequel, sur le plan psychiatrique, le pronostic était tout à fait favorable. Enfin, il résulte du rapport d'expertise psychiatrique établi le 9 juillet 2007 par le Dr V. _____ que l'assurée ne souffrait d'aucun trouble psychiatrique. Ce fait est également relevé par le Prof. I. _____ et la Dresse E. _____ dans leur rapport d'expertise neurologique du 12 novembre 2007

dans lequel ils n'ont retenu aucune pathologie psychiatrique hormis une réaction dépressive post-traumatique qui n'était plus retrouvée lors de l'expertise.

- 24 - En définitive il ressort des pièces au dossier et en particulier du rapport d'expertise du Dr V. _____ du 9 juillet 2007, pleinement probant au regard des réquisits jurisprudentiels, qu'aucune réduction de la capacité de travail de la recourante n'a été constatée sur le plan psychiatrique. On relèvera, en effet, que cette expertise repose sur un examen personnel de l'assurée dans le cadre de plusieurs consultations effectuées les 18 et 28 juin ainsi que le 2 juillet 2007. Elle repose également sur les pièces médicales présentes au dossier. Elle récapitule l'anamnèse de l'assurée. Elle énonce en outre les plaintes et données subjectives de l'intéressée ainsi que les constatations objectives et les discute de manière détaillée avant de répondre aux questions soulevées par l'assureur-accidents. Ses conclusions, claires, sont convaincantes. ab) Dans ses écritures, la recourante n'invoque pas, à juste titre, une quelconque atteinte ostéoarticulaire restreignant sa capacité de travail. A cet égard, en effet, la Dresse F. _____, qui a suivi la recourante, attestait en décembre 2005 déjà que sur le plan ostéoarticulaire, celle-ci avait pratiquement récupéré. Depuis lors, il ressort des rapports successifs de ce médecin que l'évolution a été plutôt favorable même si en mars 2007, une situation variable tant sur le plan psychologique que physique était décrite. En juin 2007, la Dresse F. _____ a attesté d'une capacité de travail d'au moins 70% dès le 1er janvier 2007 dans l'activité exercée, avec une diminution de rendement, mais elle relevait que l'on pouvait exiger de l'assurée qu'elle exerce une autre activité : ainsi, toute activité de bureau était exigible. En définitive, il résulte des constatations de la Dresse F. _____ que la diminution de la capacité de travail de la recourante résulte des atteintes neuropsychologiques mais non ostéoarticulaires. Il convient également de remarquer que l'expertise orthopédique ne se prononce pas sur la capacité de travail de la recourante dans une activité adaptée.

- 25 - Sur le plan neuropsychologique, la recourante soutient que les experts I. _____ et E. _____ ont jugé qu'il fallait envisager une activité professionnelle réduite à 50% avec moins de responsabilités et que dans une activité à 50%, la diminution de rendement a été estimée à 25%. A tort. Si le Prof. I. _____ et la Dresse E. _____ ont, en effet, considéré que l'activité de conseillère en publicité n'était pas adaptée et qu'une activité avec moins de responsabilité était nécessaire, ils ont en revanche indiqué, dans leur courrier du 5 mai 2006, que la capacité de travail de la recourante était totale mais avec la baisse de rendement susmentionnée. La recourante se prévaut enfin de l'avis sur dossier du 21 octobre 2011 du Dr R. _____. Elle soutient que ce médecin a arrêté sa capacité de travail à 50% avec une diminution de rendement de 25% dans des activités légères sans responsabilité. Cette assertion est erronée. L'affirmation du Dr R. _____, en effet, se rapporte à la capacité de travail de la recourante dans son activité de conseillère en publicité. Dans une activité adaptée (activité sédentaire avec changements réguliers de position sans port de charges ni activité en terrain accidenté), la capacité de travail de la recourante est totale avec une diminution de rendement de 25%. Il appert dès lors que l'on doit reconnaître à la recourante une capacité de travail totale avec une diminution de rendement de 25% dans une activité adaptée, aucun avis médical au dossier ne démontrant une capacité de travail inférieure. b) Le dossier étant complet sur le plan médical, permettant ainsi à la Cour de céans de statuer en pleine connaissance de cause, il n'y a pas lieu d'ordonner une instruction complémentaire sous la forme d'une expertise pluridisciplinaire telle que requise par la recourante. En effet, une telle mesure d'instruction

ne serait pas de nature à modifier les considérations qui précèdent (appréciation anticipée des preuves; cf. ATF 122 II 464 consid. 4a ; TF 8C_764/2009 du 12 octobre 2009 consid. 3.2 ; TF 9C_440/2008 du 5 août 2008), puisque les faits pertinents ont pu être constatés à satisfaction de droit.

- 26 - 5. Dans la mesure où la capacité de travail de la recourante a été établie, il convient de déterminer son statut et de définir si ce dernier est de 100% active comme elle le soutient ou s'il est de 50% active et 50% ménagère, comme le retient l'OAI en se fondant sur l'arrêt de la Cour de cassation du 16 février 2010, confirmé par le Tribunal fédéral le 1er avril 2011 (TF 8C_432/2010). a) 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 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 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. Pour les assurés travaillant dans le ménage, il faut tenir compte de la situation familiale, sociale et professionnelle, ainsi que des tâches d'éducation et de soins à l'égard des enfants, de l'âge, des aptitudes professionnelles, de la formation, des dispositions et des prédispositions. En pratique, on tiendra compte de l'évolution de la situation jusqu'au prononcé de la décision administrative litigieuse, en admettant la reprise hypothétique d'une activité lucrative partielle ou complète, si cette éventualité présente un degré de vraisemblance prépondérante (ATF 130 V 396 consid. 3.3, 125 V consid. 2c, 117 V 194 consid. 3b et les références citées ; TF I 85/07 du 14 avril 2008 consid. 3.2).

- 27 - Selon la jurisprudence, la réponse apportée à la question de savoir à quel taux d'activité la personne assurée travaillerait sans atteinte à la santé dépend de l'ensemble des circonstances personnelles, familiales, sociales, financières et professionnelles (ATF 130 V 393 consid. 3.3 p. 396 et les références citées). Cette évaluation doit également prendre en considération la volonté hypothétique de l'assuré qui en tant que fait interne ne peut faire l'objet d'une administration directe de la preuve et doit en règle générale être déduite d'indices extérieurs (TF I 693/06 du 20 décembre 2006, consid. 4.1). b) En l'espèce, la recourante soutient qu'elle aurait travaillé à 100% sans son problème de santé. L'office intimé, se fondant sur l'arrêt de la Cour des assurances sociales confirmé par le Tribunal fédéral dans la cause LAA retient un statut mixte : 50% active et 50% ménagère. Or, la décision qui a été contestée dans la procédure LAA date de 2008 et la situation de la recourante a évolué depuis lors en particulier sur le plan du droit civil dont on ne saurait faire abstraction. En effet, en vertu de l'art. 276 al. 1 CPC (code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires pour la durée de la procédure de divorce ; les dispositions régissant la protection de l'union conjugale (art. 172 ss CC [code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210]) sont applicables par analogie. Pour fixer la contribution d'entretien due au conjoint à titre de mesures provisionnelles pour la durée de la procédure de divorce selon l'art. 176 al. 1 ch. 1

CC, auquel l'art. 137 al. 2 aCC renvoie par analogie, le juge doit partir de la convention, expresse ou tacite, que les époux ont conclue au sujet de la répartition des tâches et des ressources entre eux (art. 163 al. 2 CC). L'art. 163 CC demeure en effet la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux (ATF 130 I 537 consid. 3.2). Le juge doit ensuite prendre en considération que, en cas de suspension de la vie

- 28 - commune (art. 175 ss CC), le but de l'art. 163 CC, à savoir l'entretien convenable de la famille, impose à chacun des époux le devoir de participer, selon ses facultés, aux frais supplémentaires engendrés par la vie séparée. Il se peut donc que, à la suite de cet examen, le juge doive modifier la convention conclue pour la vie commune, afin de l'adapter à ces faits nouveaux. C'est dans ce sens qu'il y a lieu de comprendre la jurisprudence consacrée dans l'ATF 128 III 65, qui admet que le juge doit prendre en considération, dans le cadre de l'art. 163 CC, les critères applicables à l'entretien après le divorce (art. 125 CC ; ATF 137 III 385 consid. 3.1 ; TF 5A_475/2011 du 12 décembre 2011 consid. 4.1). La jurisprudence a en outre précisé que lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur une reprise de la vie commune, le but de rendre les époux financièrement indépendants gagne en importance (TF 5A_710/2009 du

E. 22

février 2010 consid. 4.1 et les références citées ; TF 5A_205/2010 consid. 4.2.3, publié in : FamPra.ch 2010 p. 894). Après divorce, aux termes de l'art. 125 al. 1 CC, si l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée, son conjoint lui doit une contribution équitable. Cette disposition concrétise deux principes : d'une part, celui de l'indépendance économique des époux après le divorce ("clean break") qui postule que, dans toute la mesure du possible, chaque conjoint doit désormais subvenir à ses propres besoins et, d'autre part, celui de la solidarité qui implique que les époux doivent supporter en commun non seulement les conséquences de la répartition des tâches convenue durant le mariage (art. 163 al. 2 CC), mais également les autres motifs qui empêcheraient l'un d'eux de pourvoir à son entretien. L'obligation d'entretien repose ainsi sur les besoins de l'époux bénéficiaire ; si l'on ne peut exiger de lui qu'il s'engage dans la vie professionnelle ou reprenne une activité interrompue à la suite du mariage, une contribution équitable lui est due pour assurer son entretien convenable ; dans son principe, comme dans son montant et sa durée, l'obligation d'entretien doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à

- 29 - l'art. 125 al. 2 CC (ATF 132 III 598 consid. 9.1 p. 600 et les références citées). Un conjoint - y compris le créancier de l'entretien (ATF 127111 136 consid. 2c) - peut se voir imputer un revenu hypothétique, pour autant qu'il puisse gagner plus que son revenu effectif en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui. L'obtention d'un tel revenu doit donc être effectivement possible (ATF 128 III 4 consid. 4a, JT 2002 1 294). Les critères permettant de déterminer le montant du revenu hypothétique sont, en particulier, la qualification professionnelle, l'âge, l'état de santé et la situation du marché du travail. La capacité de pourvoir soi-même à son entretien est susceptible d'être limitée totalement ou partiellement par la charge que représente la garde des enfants. En principe, on ne peut exiger d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à un taux de 50% avant que le plus jeune des enfants n'ait atteint l'âge de 10 ans révolus, et de 100% avant qu'il n'ait atteint l'âge de 16 ans révolus (ATF 115 II 6 consid. 3c, JT 1992 I 266). Ces lignes directrices sont toujours valables dès

lors que, comme par le passé, la garde et les soins personnels sont dans l'intérêt des enfants en bas âge, ainsi que de ceux en âge de scolarité, et que les soins personnels représentent un critère essentiel lors de l'attribution de la garde (TF 5A_210/2008 du 14 novembre 2008 consid. 3.2 ; ATF 135 III 158, JT 2009 I 646). Elles ne sont toutefois pas des règles strictes ; leur application dépend des circonstances du cas concret (TF 5A_241/2010 du 9 novembre 2010 consid. 5.4.3). Ainsi, une activité lucrative apparaît exigible lorsqu'elle a déjà été exercée durant la vie conjugale ou si l'enfant est gardé par un tiers, de sorte que le détenteur de l'autorité parentale, respectivement de la garde, n'est pas empêché de travailler pour cette raison ; en revanche, la reprise d'une activité lucrative ne peut raisonnablement être exigée lorsqu'un époux a la charge d'un enfant handicapé ou lorsqu'il a beaucoup d'enfants (TF 5A_6/2009 du 30 avril 2009 consid. 2.2). Le juge du fait tient compte de ces lignes directrices dans l'exercice du large pouvoir d'appréciation qui est le sien (ATF 134 III 577 consid. 4, JT 2009 1272 ; ATF 137 III 102 c. B.2.2.2).

- 30 - En l'occurrence, la décision querellée date d'octobre 2010. La convention de divorce prévoit pour la recourante une contribution d'entretien limitée dans le temps. Lors de son audition par la Cour le 15 novembre 2012, la recourante a déclaré qu'elle bénéficiait des revenus de son institut, des contributions d'entretien et parfois de l'aide sociale. En 2010, les enfants étaient âgés de 10 et 6 ans. Ils étaient donc scolarisés. La contribution d'entretien globale perçue après le jugement de divorce était inférieure à celle prévue par la décision de mesures protectrices antérieure et celle due pour la recourante devait aller en diminuant pour cesser, ce en application des principes du droit matrimonial évoqués ci-dessus. c) Au regard de ce qui précède, la Cour de céans considère que depuis le jugement de divorce du 30 juin 2008, antérieur à la décision entreprise, le statut de la recourante s'est modifié et qu'elle doit être considérée comme 100% active. L'âge des enfants de la recourante, les possibilités de garde et les revenus relativement limités de la famille rendent en effet hautement probable la reprise d'une activité à plein temps. En revanche, la décision de l'office intimé s'avère fondée jusqu'au jugement de divorce dans la mesure où elle retient un statut mi-ménagère mi-active. 6. Compte tenu de ce qui précède, il convient de déterminer le préjudice économique de la recourante et ses conséquences sur l'ouverture éventuelle du droit à une rente AI. a) Le revenu d'invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de la personne assurée. Lorsque l'activité exercée après la survenance de l'atteinte à la santé repose sur des rapports de travail particulièrement stables, qu'elle met pleinement en valeur la capacité de travail résiduelle exigible et que le gain obtenu correspond au travail effectivement fourni et ne contient pas d'éléments

- 31 - de salaire social, c'est le revenu effectivement réalisé qui doit être pris en compte pour fixer le revenu d'invalidité. Selon la jurisprudence, en l'absence d'un revenu effectivement réalisé – soit lorsque la personne assurée, après la survenance de l'atteinte à la santé, n'a pas repris d'activité lucrative ou alors aucune activité normalement exigible –, le revenu d'invalidité peut être évalué notamment sur la base de salaires fondés sur les données statistiques résultant de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ci-après : ESS) (cf. ATF 129 V 472 consid. 4.2.1 ; TF 9C_900/2009 du 27 avril 2010 consid. 3.3 ; TF 9C_609/2009 du 15 avril 2010 consid. 8.2.2). On se réfère alors à la statistique des salaires bruts standardisés, en se fondant toujours sur la médiane ou valeur centrale (cf. ATF 124 V 323 consid. 3b/bb ; TF 9C_93/2008 du 19 janvier 2009 consid. 6.3.3 ; TF I 7/06 du 12 janvier 2007 consid. 5.2 ; VSI 1999 p. 182). Le montant ressortant des statistiques peut faire

l'objet d'un abattement pour prendre en considération certaines circonstances propres à la personne intéressée et susceptibles de limiter ses perspectives salariales (limitations liées au handicap, à l'âge, aux années de service, à la nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et au taux d'occupation) ; une déduction globale maximum de 25% sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent ainsi influencer le revenu d'une activité lucrative (cf. ATF 134 V 322 consid. 5.2, 126 V 75 consid. 5b/aa-cc). Le pouvoir d'examen de l'autorité judiciaire de première instance n'est pas limité dans ce contexte à la violation du droit (y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation), mais s'étend également à l'opportunité de la décision administrative. En ce qui concerne l'opportunité de la décision en cause, l'examen porte sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité, dans un cas concret, a adoptée dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. Ainsi, la juridiction cantonale, lorsqu'elle examine l'usage qu'a fait l'administration de son pouvoir d'appréciation pour fixer l'étendue de l'abattement sur le revenu d'invalidé, doit porter son attention sur les différentes solutions qui s'offraient à l'organe de l'exécution de l'assurance-invalidité et voir si un abattement plus ou moins élevé, mais

- 32 - limité à 25% serait mieux approprié et s'imposerait pour un motif pertinent, sans toutefois substituer sa propre appréciation à celle de l'administration (cf. ATF 137 V 71 consid. 5.2). b) En l'espèce, le droit à la rente de la recourante pouvait débiter au plus tôt en juin 2006, soit une année après l'accident. Toutefois, compte tenu du changement de statut de la recourante intervenu ensuite du divorce, ce droit n'a effectivement débuté qu'en juin 2008. On constatera que la recourante a repris une activité indépendante (institut d'échographies en 3D) depuis février 2008 sans qu'il soit toutefois possible de déterminer la quotité de son revenu sur la durée eu égard au peu de temps depuis lequel elle exerçait cette activité au moment de la décision entreprise, de sorte que l'utilisation des données résultant de l'ESS, comme l'a fait l'office intimé, s'avère justifiée pour l'établissement du revenu d'invalidé. En l'occurrence, le salaire de référence est celui auquel peuvent prétendre les femmes effectuant des activités simples et répétitives dans le secteur privé (production et services), soit en 2008, 4'116 fr. par mois, part au 13ème salaire comprise (ESS 2008, TA 1 niveau de qualification 4). Comme les salaires bruts standardisés tiennent compte d'un horaire de travail de quarante heures, soit une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises en 2008 (41,6 heures ; La Vie économique, 1/2-2012, p. 94, tableau B 9.2), le revenu mensuel s'élève à 4'280 fr. 64 ($[4'116 \text{ fr.} \times 41,6] / 40$), ce qui donne un salaire annuel de 51'367 fr. 68. Compte tenu de la diminution de rendement de 25% et d'un abattement de 5% tel que l'a retenu l'OAI, lequel n'apparaît pas critiquable, le salaire exigible avec invalidité s'élève ainsi à 36'599 fr. 47. Concernant le revenu sans invalidité, on relèvera qu'en 2006, la recourante percevait un revenu mensuel à 50% de 3'000 fr. payé treize fois l'an, soit 39'000 fr. en tout. A 100%, on retiendra par conséquent que son revenu mensuel aurait été de 6'000 fr. versé treize fois l'an, soit 78'000 fr. soit avec l'indexation, 80'832 fr. 96 en 2008. Selon les

- 33 - indications données par l'employeur, la recourante aurait touché à 100% un salaire annuel de 72'800 fr. brut soit avec l'indexation 75'444 fr. 10 en 2008. Peu importe puisque le taux d'invalidité de la recourante s'élève à 54,72% avec un revenu sans invalidité de 80'832 fr. 96 et à 52,52% avec un revenu de 75'444 fr. 10. La recourante a donc droit à une demi-rente (art 28 LAI), dès le 1er juin 2008, le divorce ayant été prononcé le 30 juin 2008.

7. a) En conclusion, le recours doit être admis et la décision entreprise réformée en ce sens qu'une demi-rente d'invalidité est octroyée à la recourante dès le 1er juin 2008. b) Dès lors que le recours n'est que partiellement admis, il ne sera pas perçu de frais. c) Obtenant gain de cause, la recourante, assistée d'un mandataire professionnel pour la défense de ses intérêts, a droit 2'500 fr. de dépens, à la charge de l'OAI qui succombe (art. 61 let. g LPGA et 55 al. 1 LPA-VD).

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