

# **VD\_GERICHTE ZD16.038432 vom 11. Mai 2017**

VD Tribunal cantonal, 2017-05-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZD16.038432](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZD16.038432)

FR: VD\_GERICHTE ZD16.038432 du 11 mai 2017

IT: VD\_GERICHTE ZD16.038432 del 11 maggio 2017

## **Erwägungen**

### **E. 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'assurance-invalidité, sous réserve de dérogations expresses prévues par la LAI (art. 1 al. 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 – comme c'est le cas en matière d'assurance-invalidité (art. 69 al. 1 let a LAI) – sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances du domicile de l'office concerné (art. 56 LPGA et art. 69 al. 1 let. a LAI). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 LPGA). Compte tenu des fêtes d'été (art 38 al 4 let.b LPGA), le recours qui satisfait en outre aux autres conditions de formes prescrites par la loi (cf. art. 61 let. b LPGA notamment) a été interjeté à temps. Il y a donc lieu d'entrer en matière. b) La LPA-VD s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (cf. 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).

### **E. 2**

a) En tant qu'autorité de recours contre les 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 (ATF 131 V 164, 125 V 413 consid. 2c et 110 V 48 consid. 4a).

- 9 - b) Le recours porte en l'occurrence sur le droit de la recourante à des prestations de l'assurance invalidité sous forme de rente d'invalidité ou de reclassement.

### **E. 3**

a) Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et art. 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). Aux termes de l'art. 28 al. 2 LAI, un degré d'invalidité de 40% au moins donne droit à un quart de rente, un degré d'invalidité de 50% à une demi-rente, un degré d'invalidité de 60% au moins à trois-quarts de rente et un degré d'invalidité de 70% au moins à une rente entière. b) Pour pouvoir fixer le degré d'invalidité, l'administration - en cas de recours, le tribunal - se base sur des documents médicaux, ainsi

- 10 - que, le cas échéant, sur des documents émanant d'autres spécialistes, pour prendre position. La tâche du médecin consiste à évaluer l'état de santé de la personne assurée et à indiquer dans quelle proportion et dans quelles activités elle est incapable de travailler (ATF 125 V 256 consid. 4 ; TF 9C\_519/2008 du 10 mars 2009, consid. 2.1). En outre, les renseignements fournis par les médecins constituent une base importante pour apprécier la question de savoir quelle activité peut encore être raisonnablement exigible de la part de la personne assurée (ATF 125 V 256 consid. 4 ; 115 V 133 consid. 2 ; 114 V 310 consid. 3c ; 105 V 156 consid. 1 ; TFA I 274/05 du 21 mars 2006, consid. 1.2 ; TF I 562/06 du 25 juillet 2007, consid. 2.1).

#### **E. 4**

La recourante reproche à l'intimé d'avoir surévalué sa capacité de travail tant dans son activité habituelle que dans son activité adaptée, compte tenu de ses limitations fonctionnelles et des compétences limitées ressortant du bilan effectué par Mme [...]. Le Dr C. \_\_\_\_\_ à qui s'est référé l'intimé pour prendre sa décision, a chiffré la capacité de travail dans l'activité habituelle à 75 % sur la base de l'appréciation du Dr S. \_\_\_\_\_ qui a pour sa part évoqué une capacité de travail entre 50 et 100% dans son activité usuelle (rapport médical du 28 mai 2015). Certes la Dresse M. \_\_\_\_\_ a toujours admis dans l'activité habituelle une capacité de travail résiduelle de 50% (rapport médical du 24 juin 2015 ; rapport médical du 8 mars 2016), mais cette appréciation, qui émane d'un médecin-généraliste et est au demeurant moins détaillée que celle du chirurgien orthopédiste, est sans doute émise avec la bienveillance que l'assurée était en droit d'attendre de son médecin traitant. Cependant, cette divergence n'est guère relevante dès lors que la recourante est encore susceptible d'exercer une activité adaptée à 100% comme cela ressort des rapports médicaux des Dr S. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ (rapport médicaux des 28 mai et 14 août 2015).

- 11 - En préambule, la Cour constate que seuls le Dr S. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ évoquent et apprécient la capacité de travail dans une activité adaptée. A cet égard, il ressort du rapport médical du Dr S. \_\_\_\_\_ du 28 mai 2015 que la recourante est susceptible d'exercer une activité en position assise à un taux de 100%, une activité debout à 50% et une activité variant les positions à un taux de 50 à 100%. A cela s'ajoute qu'elle doit éviter la marche en terrain irrégulier, le travail accroupi, à genoux, éviter de monter sur une échelle ou un échafaudage, de monter des escaliers, de soulever ou de porter des charges dont la limite de poids n'est pas précisée, ainsi que d'effectuer des rotations en position assise ou debout. Dans son rapport médical du 8 mars 2016, la Dresse M. \_\_\_\_\_ n'a au demeurant pas exclu que l'assurée puisse exercer une activité adaptée à 100%, qu'elle a

toutefois subordonnée à des mesures de réadaptation professionnelle. Quant au Dr C.\_\_\_\_\_, c'est sur la base des rapports médicaux des médecins traitants, en particulier le rapport médical du Dr S.\_\_\_\_\_, qu'il a confirmé l'appréciation faite de la capacité de travail (rapport médical du SMR du 14 août 2015). Il n'y a, en l'occurrence, aucune raison de s'écarter de l'évaluation faite par le Dr S.\_\_\_\_\_, médecin traitant et de surcroît spécialiste en chirurgie orthopédique, qui n'est remise en question par aucun autre praticien. Le bilan de compétence confié à Mme [...], psychologue, qui ne se prononce pas, à juste titre, sur la capacité de travail de la recourante, n'est pas plus susceptible de remettre en question cette évaluation, dans la mesure où les difficultés que rencontre la recourante avec le français ou les mathématiques, n'ont aucune incidence sur la capacité de travail déterminée médicalement seulement. Les conclusions de l'OAI fixant la capacité de travail dans une activité adaptée (activité assise respectant les autres limitations fonctionnelles) à 100% sur la base des constatations du médecin traitant lui-même sont à cet égard exemptes de tout reproche.

- 12 -

## **E. 5**

Dans un second grief, la recourante conteste les revenus sans et avec invalidité retenus par l'intimé et donc le taux d'invalidité déterminé par l'intimé. a) Aux termes de l'art. 16 LPGA, 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. b) Pour établir le revenu que l'assuré pourrait réaliser malgré les atteintes à la santé dont il souffre (revenu d'invalide), la jurisprudence admet de se référer, à certaines conditions, aux données statistiques de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS), publiée par l'Office fédéral de la statistique, lorsque l'assuré n'a pas repris d'activité lucrative dans une profession adaptée (ATF 129 V 472 consid. 4.2.1 ; TF 9C\_900/2009 du 27 avril 2010 consid. 3.3 et 9C\_609/2009 du 15 avril 2010 consid. 8.2.2). En l'absence de formation professionnelle dans une telle activité, il convient de se référer au revenu mensuel brut (valeur centrale) pour une activité simple et répétitive dans l'économie privée, tous secteurs confondus (TFA U 240/99 du 7 août 2001 consid. 3c/cc). Les salaires bruts standardisés mentionnés dans l'ESS correspondent à une semaine de travail de 40 heures et il convient de les adapter à la durée du travail hebdomadaire moyenne dans les entreprises pour l'année prise en considération. Par ailleurs, l'assuré peut, selon sa situation personnelle, voir ses perspectives salariales être réduites par des facteurs tels que l'âge, le handicap, les années de services, la nationalité, la catégorie d'autorisation de séjour ou le taux d'occupation. Une évaluation globale des effets de ces circonstances sur le revenu d'invalide est nécessaire. La jurisprudence admet de procéder à une déduction de 25% au maximum pour en tenir compte (ATF 126 V 75). c) aa) La recourante prétend qu'au montant de 62'398 fr. retenu par l'OAI à titre de revenu sans invalidité doit encore s'ajouter celui de 8'400 fr. (700 fr. x 12) représentant les pourboires dont elle serait, selon elle, gratifiée dans une activité à plein temps.

- 13 - La Cour ne peut que constater que l'OAI a fixé le revenu sans invalidité sur la base des déclarations de la recourante elle-même. En effet, ni dans sa demande de prestation complétée par ses soins, ni dans le formulaire déterminant son statut où elle a indiqué un salaire mensuel de 5'199 fr., pas plus que dans celui complété par son employeur, il n'est fait mention d'un montant supplémentaire reçu à titre de pourboires. L'extrait de compte

individuel imprimé le 8 avril 2015 par l'OAI ne permet pas non plus de s'en convaincre. Certes dans le questionnaire qu'il a complété, l'employeur a évoqué un revenu de 65'000 fr. que la recourante réaliserait sans atteinte à la santé mais, faute de motivation ou de documents, on ignore de quoi est constitué ce montant qui reste de toute façon inférieur à celui qu'elle allègue. Dès lors qu'aucun document ne confirme un montant supérieur à celui retenu par l'OAI, cet argument doit être écarté. bb) Pour établir le revenu d'invalidé, l'intimé s'est fondé sur le tableau TA1 de l'ESS de 2013 [recte : 2012] adapté à 2014, considérant que la recourante était susceptible de réaliser un revenu issu d'une activité simple et répétitive. Il a ainsi retenu un montant de 52'205 fr. sur lequel il a encore pratiqué un abattement de 10%. D'autre part, afin de soutenir la recourante et dans la perspective d'évaluer les pistes professionnelles envisageables, l'OAI a confié à une psychologue la réalisation d'un bilan de compétence dont les conclusions offrent à la recourante, quoi qu'elle en dise, des perspectives de travail pertinentes et adaptées à ses limitations fonctionnelles et cognitives. En effet, outre le fait que les activités prises en considération dans le tableau TA1 des statistiques de l'ESS recouvrent un large panel d'activité, dont bon nombre correspond à celle qu'est susceptible

- 14 - d'exercer l'assurée compte tenu de ses limitations fonctionnelles et qui ne requièrent aucune compétence particulière, dans la mesure où il s'agit justement d'activités simples, la Cour constate que cette dernière, malgré ses lacunes en français et mathématiques, a su faire preuve dans son activité de gérante de restaurant de compétences pratiques de gestion, de même que de compétences sociales. Forte de ces atouts, l'assurée peut prétendre à des fonctions dans le domaine de la vente qui ne se réduisent pas à l'activité de caissière non polyvalente, ainsi qu'elle le prétend (mémoire de recours du 29 août 2016, ch. 16), étant encore souligné que, contrairement à ce qui ressort de ses écritures, elle est capable de lire le français. Enfin, la psychologue la décrit comme une personne débrouillarde et travailleuse recherchant un travail stable qui lui permette de gagner sa vie correctement, ce qui permet d'envisager de véritables capacités d'adaptation, lui permettant de retrouver une activité simple adaptée telle que celles que recouvre le tableau TA 1 de l'ESS 2012. d) L'intimé a encore tenu compte d'un abattement de 10% sur le revenu d'invalidé en raison des limitations fonctionnelles présentées par la recourante. Cette dernière prétend compte tenu de ses nombreux handicaps à un abattement de 25% au moins (mémoire de recours du 29 août 2016). aa) La mesure dans laquelle les salaires ressortissant des statistiques doivent être réduits résulte d'une évaluation globale, dans les limites du pouvoir d'appréciation de l'administration et du juge sous l'angle de l'ensemble des critères tels que l'âge, le handicap, les années de services, la nationalité, la catégorie d'autorisation de séjour ou le taux d'occupation ; il ne se justifie pas de quantifier séparément chacun des critères selon les circonstances d'espèce (ATF 137 V 71 consid. 5.2 et 126 V 75 consid. 5b/bb). Le pouvoir d'examen du juge s'étend à l'opportunité de la décision administrative et n'est pas limité à la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (ATF 137 V 71 consid. 5.2). 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 a adoptée, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les

- 15 - principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. A cet égard, le juge des assurances sociales ne peut, sans motif pertinent, substituer sa propre appréciation à celle de l'administration ; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 137 V 71 consid.

5.2). Enfin, il y a lieu de rappeler que de jurisprudence constante, la déduction globale maximale est limitée à 25% (TF 9C\_652/2014 du 20 janvier 2015 consid. 3.1). bb) En l'occurrence, les limitations fonctionnelles retenues sont vraisemblablement de nature à influencer les perspectives salariales de la recourante. Quant au fait que cette dernière n'a pas de formation particulière, et dispose de compétences limitées en français et en mathématiques, cela ne peut être considéré comme un critère déterminant au regard de la nature des activités encore exigibles (selon l'ESS, niveau de qualification 1 : tâches physiques ou manuelles simples ; voir TF 9C\_297/2011 du 31 janvier 2012 consid. 4.1.5 ; TF 9C\_713/2009 du 22 juillet 2010 consid. 4.3 ; TF 9C\_377/2009 du 20 janvier 2010 consid. 4.5). Au demeurant, ni son âge, ni sa nationalité ou le taux d'activité, étant précisé qu'elle peut exercer une activité adaptée à 100%, ne sont susceptibles d'entrer en considération. Compte tenu de ce qui précède, l'abattement de 10 % admis par l'intimé n'est pas critiquable et le montant de revenu d'invalidé retenu par l'OAI apparaît fondé, au vu des limitations fonctionnelles et des compétences de la recourante, ainsi que de la jurisprudence rappelée ci-dessus (consid. 5.a). Partant, le degré d'invalidité de 24.7% retenu par l'intimé est correct et c'est à bon droit que l'OAI a refusé l'octroi d'une rente d'invalidité.

### **E. 5.3**

; 130 V 488 consid. 4.2 ; TF 9C\_349/2013 du 27 septembre 2013 consid. 3.1).

- 17 - En outre, les conditions suivantes doivent être cumulativement remplies : - On doit être en présence d'une invalidité imminente ou déjà survenue qui empêche l'assuré d'exercer sa profession antérieure ou de poursuivre l'activité lucrative qu'il exerçait ou le travail qu'il effectuait dans son domaine d'activité. - L'assuré doit être apte à la réadaptation, c'est-à-dire qu'il doit être objectivement et subjectivement en état de suivre avec succès des mesures de formation professionnelle. - La formation doit être adaptée au handicap et correspondre aux capacités de l'assuré. Elle doit en outre être simple et adéquate et procurer une capacité de gain approximativement équivalente à celle de l'activité antérieure. Les frais d'une formation qui n'offre aucune perspective de mise en valeur économique du travail ne sont pas pris en charge (Circulaires sur les mesures de réadaptions d'ordre professionnel [CMRP], p. 40 ch. 4010). c) En l'espèce, conformément à ce qu'a retenu l'intimé, la recourante, qui n'est plus susceptible d'exercer son activité habituelle à plein temps, présente un degré d'invalidité de 24.7 %, dans le cas d'une reprise d'une activité adaptée, taux qui permet théoriquement l'octroi de mesure de reclassement (cf. consid. 6b), étant rappelé qu'elle a déjà bénéficié d'une mesure d'aide au placement et d'orientation professionnelle. Il ressort du bilan de compétence de la psychologue que la recourante dispose de bonnes capacités pratiques, ainsi que de capacités de raisonnement sur des choses concrètes plutôt qu'abstraites, mais qu'elle n'a pas les prérequis nécessaires, compte tenu de ses lacunes en français et en mathématiques pour effectuer une formation avec une attestation fédérale de formation professionnelle (AFP) ou un certificat fédéral de capacité (CFC).

- 18 - Dès lors, outre le fait qu'elle ne dispose pas d'une formation initiale qualifiée sanctionnée par un CFC, elle ne remplit pas non plus l'une des conditions nécessaires à l'octroi d'une mesure de reclassement, étant précisé qu'elle n'est pas susceptible de suivre avec succès une formation requérant des compétences en français et en mathématiques. A cet égard, on relèvera encore l'incohérence des propos de la recourante qui allègue de sa complète incapacité à effectuer une simple opération mathématique pour motiver sa

demande de rente et qui réclame en revanche une formation supposant de bonnes compétences en la matière. Compte tenu de ce qui précède, le recours doit être rejeté, et la décision attaquée confirmée.

## **E. 6**

La recourante a également conclu à l'octroi de mesures de reclassement professionnel.

- 16 - a) L'art. 8 al. 1 LAI pose le principe de l'octroi de mesures de réadaptation en faveur des assurés invalides ou menacés d'une invalidité au sens de l'art. 8 LPGA pour autant, d'une part, que celles-ci soient nécessaires et de nature à rétablir, maintenir ou améliorer leur capacité de gain (let. a) et, d'autre part, que les conditions d'octroi des différentes mesures soient remplies (let. b). A teneur de l'art. 8 al. 3, let. b, LAI, les mesures de réadaptation comprennent notamment les mesures d'ordre professionnel au sens des arts. 15 à 18d LAI (orientation professionnelle, formation professionnelle initiale, reclassement, placement, aide en capital). Le droit à une mesure de réadaptation déterminée de l'assurance-invalidité présuppose qu'elle soit appropriée au but de réadaptation poursuivi par l'assurance, cela tant objectivement en ce qui concerne la mesure que subjectivement en rapport avec la personne de l'assuré. En effet, une mesure de réadaptation ne peut être efficace que si la personne à laquelle elle est destinée est susceptible, partiellement au moins, d'être réadaptée. Partant, si l'aptitude subjective à la réadaptation de l'assuré fait défaut, l'administration peut refuser de mettre en œuvre une mesure ou y mettre fin (TF I\_552/06 du 13 juin 2007 consid. 3.2 ; TFA I\_370/98 du 26 août 1999, publié in : VSI 2002 p. 111). b) Selon l'art. 17 al. 1 LAI, l'assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession si son invalidité rend cette mesure nécessaire et que sa capacité de gain peut ainsi, selon toute vraisemblance, être maintenue ou améliorée. Est réputé invalide au sens de l'art. 17 LAI celui qui n'est pas suffisamment réadapté, l'activité lucrative exercée jusque-là n'étant plus raisonnablement exigible ou ne l'étant plus que partiellement en raison de la forme et de la gravité de l'atteinte à la santé. Le seuil minimum fixé par la jurisprudence pour ouvrir droit à une mesure de reclassement est une diminution de la capacité de gain de 20% environ (ATF 139 V 399 consid.

## **E. 7**

Il reste à statuer sur les frais et dépens (art. 91 LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD). En dérogation à l'art. 61 let. a LPGA, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'assurance-invalidité devant le tribunal cantonal des assurances est soumise à des frais de justice ; le montant des frais est fixé en fonction de la charge liée à la procédure, indépendamment de la valeur litigieuse, et doit se situer entre 200 fr. et 1'000 fr. (art. 69 al. 1bis LAI). En l'espèce, compte tenu de l'ampleur de la procédure, les frais de justice doivent être arrêtés à 400 fr. à la charge de la recourante (art. 69 al. 1bis LAI ; art. 49 al. 1 LPA-VD), sans qu'il se justifie d'allouer des dépens dès lors que l'intéressée n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA; art. 55 al. 1 LPA-VD).

- 19 -