

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1782/2010

ATAS/642/2010

ARRET INCIDENT

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 4

du 7 juin 2010

En la cause

Madame C_____, domiciliée à LOISIN, France, comparant
avec élection de domicile en l'étude de Maître Pierre GABUS

recourante

contre

SWICA ASSURANCES SA, sise Römerstrasse, 37,
WINTERTHUR

intimée

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente

EN FAIT

1. Madame C _____ (ci-après l'assurée ou la recourante), née en 1951, travaille depuis le 28 janvier 2008 en qualité d'aide-soignante au Foyer X _____, à Chêne-Bougeries, à un taux d'activité de 80%. A ce titre, elle est assurée obligatoirement contre les accidents professionnels et non professionnels auprès de SWICA Assurances SA (ci-après l'intimée).
2. Par déclaration de sinistre du 5 février 2008, l'employeur a annoncé un événement survenu le 28 janvier 2008. L'assurée avait été agressée par un résident du Foyer, qui lui a attrapé la tête des deux mains et l'a secouée violemment dans tous les sens.
3. Le Dr L _____, spécialiste FMH en médecine interne, a diagnostiqué une contusion cervicale suite à une manipulation intempestive et soudaine. Il a prescrit un traitement antalgique et de la physiothérapie. L'assurée a été en arrêt de travail total du 28 janvier au 4 février 2008.
4. Des radiographies du rachis cervical pratiquées le 30 avril 2008 ont révélé des troubles statiques du rachis cervical avec déviation à gauche, sur probable scoliose dorsale à convexité droite. Il n'y avait pas de lésion focale, ni d'anomalie atlanto-occipitale, mais de très probables troubles dégénératifs au niveau des articulations vertébrales postérieures entre C3-C4, C4-C5, prédominant du côté gauche, ainsi qu'une annulation de la lordose physiologique, associée à un pincement intersomatique en C3-C4, C4-C5 et C5-C6, d'aspect plutôt dégénératif.
5. Le 28 août 2008, le Dr L _____ a prescrit un nouveau traitement de physiothérapie pour des cervicalgies suite à l'accident.
6. Par déclaration d'accident du 30 octobre 2008, l'employeur a signalé que l'assurée avait été victime d'un accident de circulation en date du 24 octobre 2008. Alors qu'elle circulait au volant de son véhicule, elle a été percutée par une voiture sur le côté droit. Dans le rapport médical initial, le Dr M _____, de la Clinique des Grangettes, a diagnostiqué un traumatisme cervical d'accélération suite à un choc latéral et a attesté d'une incapacité de travail totale dès le 24 octobre 2008 jusqu'au 28 novembre 2008, sauf avis contraire du médecin traitant. Le médecin traitant a attesté d'une incapacité de travail de 50 % depuis le 12 novembre 2008 pour une durée probable jusqu'à la fin mois de novembre 2008. Une nouvelle incapacité de travail de 50 % a été attestée dès le 6 février 2009.
7. L'intimée a mandaté le Dr N _____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique, pour expertise. Dans son rapport du 8 avril 2009, l'expert a diagnostiqué une discopathie étagée C3-C7, une entorse cervicale stade II, une entorse temporo-mandibulaire et un déséquilibre scapulo-thoracique droit. Il a conclu que l'atteinte à la santé était due partiellement aux deux événements. De

façon fortement vraisemblable. En effet, bien que l'assurée présente une cervicarthrose étagée des signes dégénératifs au niveau de son rachis cervical, cette symptomatologie n'est pas expliquée par cette pathologie dégénérative. La stabilisation de l'état et le retour au statu quo sine dépend avant tout du résultat des investigations au niveau temporo-mandibulaire, si ceux-ci s'avéraient négatifs, le status quo sine pourra être décidé. Il estimait utile que l'assurée reprenne son travail à temps complet, soit son activité à 80 % dès le 31 mars 2009, tout en sachant que ceci pourrait être modifié.

8. Par décision du 18 mai 2009, l'intimée a réduit l'indemnité journalière de 10 % pendant deux ans, pour négligence grave, s'agissant de l'événement du 2 octobre 2008. L'assurée, représentée par son conseil, a formé opposition le 10 juin 2009.
9. L'assurée a été examinée par le Dr O _____, spécialiste FMH ORL, le 13 mai 2009. L'examen ORL était normal, sans signe d'atteinte ou de problème de la région temporo-mandibulaire. L'IRM du 29 avril 2009 a mis en évidence une uncodiscarthrose étagée de C3 à C6, plus marquée en C3-C4, contribuant à établir un rétrécissement canalaire étagé en association à une hypertrophie des ligaments jaunes, un rétrécissement foraminaux bilatéral associé en C3-C4, une discopathie C6-C7 non compressive et une arthrose interapophysaire modérée. Une radiographie des articulations temporo-mandibulaires, réalisée le 4 septembre 2009, s'est révélée dans les limites de la norme.
10. Le Dr P _____, spécialiste FMH en médecine interne et maladies rhumatismales, a rédigé un rapport en date du 24 septembre 2009 à l'attention du médecin-conseil de l'intimée. Il relève à l'examen clinique notamment un syndrome vertébral-cervical subaigu, avec une raideur importante, limitant les rotations des deux côtés. Au vu des différents échecs thérapeutiques successifs, le pronostic est mauvais quant à une amélioration du handicap algo-fonctionnel. L'assurée ne présentait pas d'atteinte psychique. La capacité de travail actuelle de 50 % ne peut être augmentée, vu l'échec des différentes options thérapeutiques. L'activité d'aide-soignante, sans effort de soulèvement et sans mouvement brusque de la tête et du tronc, peut être exigée à 50 % avec un rendement normal.
11. L'intimée a soumis le dossier de l'assurée au Dr N _____, pour détermination. Dans son rapport du 12 novembre 2009, ce dernier pose le diagnostic de cervicalgies chroniques sans éléments neurologiques déficitaires sur une cervicarthrose décompensée par deux éléments traumatiques. Il n'y a pas d'atteinte psychique objectivable, à part une certaine lassitude quant à la persistance des douleurs. Du fait de l'absence d'une atteinte temporo-mandibulaire, le Dr N _____ a conclu que les troubles actuels étaient dus partiellement à l'événement du 24 octobre 2008 et non pas à celui du 28 janvier 2008, et ce de façon seulement possible. En ce qui concerne l'événement du 28 janvier 2008, il n'y pas eu d'aggravation déterminante, simplement une cervicalgie post

traumatique avec un statu quo sine le 5 février 2008. S'agissant du 2^{ème} événement, le statu quo sine est atteint au 18 janvier 2009 au maximum, soit 8 semaines après l'événement. Selon le Dr N_____, il n'y a pas eu d'aggravation déterminante de l'état de santé préexistant.

12. Par courrier recommandé du 7 décembre 2009, l'intimée a informé l'assurée qu'elle n'avait plus droit aux traitements médicaux et indemnités journalières à compter du 5 février 2008 pour l'événement du 28 janvier 2008 et au 18 janvier 2009 pour l'événement du 24 octobre 2008, précisant qu'elle renonçait à demander la restitution des prestations versées du 19 janvier au 30 novembre 2009.
13. Le 18 janvier 2010, la recourante, par l'intermédiaire de son conseil, a contesté la position de l'intimée et conclu à l'octroi d'une rente compte tenu d'une incapacité de travail et de gain de 50 % et d'une indemnité pour atteinte à l'intégrité.
14. Par décision formelle du 4 février 2010, l'intimée a confirmé son courrier du 7 décembre 2009.
15. L'opposition formée par l'assurée a été rejetée par l'intimée, par décision du 23 avril 2010. L'effet suspensif à un éventuel recours a été retiré.
16. Par décision datée du même jour, l'intimée a rejeté l'opposition formée par l'assurée contre sa décision du 18 mai 2009, considérant qu'elle avait commis une négligence grave en n'observant pas un signal de priorité. La réduction de 10 % était ainsi justifiée. L'intimée a précisé que l'assurée avait par ailleurs conclu une assurance complémentaire « risque particulier » couvrant le montant de la réduction, de sorte qu'elle ne subissait aucun dommage. L'intimée a retiré l'effet suspensif à un éventuel recours.
17. Par actes séparés du 19 mai 2010, l'assurée interjette recours contre les décisions précitées. Elle conclut préalablement à la restitution de l'effet suspensif, s'agissant de la décision mettant fin aux prestations, et, sur le fond, à l'octroi d'une rente d'invalidité ainsi qu'une indemnité pour atteinte à l'intégrité. Concernant la décision de réduction du montant des indemnités journalières, elle conclut préalablement à la jonction des causes. Sur le fond, elle conteste la réduction de 10 %, motif pris que les circonstances exactes de l'accident sont confuses et que l'intimée ne saurait se fonder sur le seul constat amiable établi après l'accident (recours enregistré sous le numéro de cause A/1783/2010).
18. Dans sa réponse du 1^{er} juin 2010, l'intimée conclut au rejet de la demande en restitution de l'effet suspensif, dès lors qu'il est à craindre, dans l'hypothèse où la recourante n'obtiendrait pas gain de cause sur le fond, que la procédure en restitution des prestations versées à tort ne se révèle infructueuse.
19. Sur quoi, la présente cause a été gardée à juger sur effet suspensif.

EN DROIT

1. a) Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 5 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), 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 ; RS 830.1) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-accidents, du 20 mars 1981 (LAA ; RS 832.20).

b) A teneur de l'art. 58 al. 1 LPGA, le tribunal des assurances compétent est celui du canton de domicile de l'assuré ou d'une autre partie au moment du dépôt du recours. Selon l'art. 58 al. 2 LPGA, si l'assuré est domicilié à l'étranger, le tribunal compétent est celui du canton de son dernier domicile en Suisse ou celui du canton de domicile de son dernier employeur suisse. En l'occurrence, la recourante est domiciliée en France, mais son employeur réside dans le canton de Genève.

La compétence du Tribunal de céans pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Interjeté dans le délai légal et la forme prescrite, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA ; art. 89B de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 - LPA ; RS E 5 10).
3. Le litige porte sur le droit de la recourante à des prestations de l'assurance-accidents au-delà du 28 janvier 2008 pour le premier événement et au 18 janvier 2009 pour le 2^{ème} événement du 24 octobre 2008, plus particulièrement à une rente d'invalidité ainsi qu'à une indemnité pour atteinte à l'intégrité.

La recourante sollicite préalablement la restitution de l'effet suspensif.

4. a) La LPGA ne contient pas de dispositions propres sur l'effet suspensif. Selon l'art. 55 al. 1 LPGA, les points de procédure qui ne sont pas réglés de manière exhaustive aux art. 27 à 54 LPGA ou par les dispositions des lois spéciales sont régis par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA; RS 172.021). L'art. 56 LPGA, qui concerne le droit de recours, ne règle pas l'effet suspensif éventuel du recours (Ueli KIESER, ATSG-Kommentar, p. 562 ch. m. 16 ad art. 56 et la référence; ATF 129 V 376 consid. 4.3 in fine). L'art. 61 LPGA pose des exigences auxquelles doit satisfaire la procédure devant le tribunal cantonal des assurances, laquelle est réglée par le droit cantonal, sous réserve de l'art. 1 al. 3 PA. Selon l'art. 1 al. 3 PA, l'art. 55 al. 2 et 4 PA, concernant le retrait de l'effet suspensif, s'applique à la procédure devant les autorités cantonales de dernière instance qui ne statuent pas définitivement en vertu du droit public fédéral. Est réservé l'art. 97 LAVS relatif au retrait de l'effet suspensif pour les recours formés contre les décisions des caisses de compensation. Aux termes de l'art. 97 LAVS,

applicable par analogie à l'assurance-invalidité en vertu de l'art. 66 LAI (dispositions applicables en l'espèce, dans leur nouvelle teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2003 [arrêt P.-S. du 24 février 2004 I 46/04]), la caisse de compensation peut, dans sa décision, prévoir qu'un recours éventuel n'aura pas d'effet suspensif, même si la décision porte sur une prestation pécuniaire; au surplus, l'art. 55 al. 2 à 4 PA est applicable.

b) Selon l'art. 11 al. 2 OPGA, l'assureur peut, sur requête ou d'office, retirer l'effet suspensif ou rétablir l'effet suspensif retiré dans la décision. Une telle requête doit être traitée sans délai. L'art. 55 al. 3 PA prévoit que l'autorité de recours ou son président peut restituer l'effet suspensif à un recours auquel l'autorité inférieure l'avait retiré; la demande de restitution de l'effet suspensif est traitée sans délai.

S'agissant du retrait par l'administration de l'effet suspensif à une opposition ou à un recours ou de la restitution de l'effet suspensif, l'entrée en vigueur de la LPGA et de l'OPGA n'a rien changé à la jurisprudence en la matière (arrêt précité P.-S. du 24 février 2004). D'après la jurisprudence, la possibilité de retirer l'effet suspensif au recours n'est pas subordonnée à la condition qu'il existe, dans le cas particulier, des circonstances tout à fait exceptionnelles qui justifient cette mesure. Il incombe bien plutôt à l'autorité appelée à statuer, en application de l'art. 55 PA, d'examiner si les motifs qui parlent en faveur de l'exécution immédiate de la décision l'emportent sur ceux qui peuvent être invoqués à l'appui de la solution contraire. L'autorité dispose sur ce point d'une certaine liberté d'appréciation. En général, elle se fondera sur l'état de fait tel qu'il résulte du dossier, sans effectuer de longues investigations supplémentaires. En procédant à la pesée des intérêts en présence, les prévisions sur l'issue du litige au fond peuvent également être prises en considération; il faut cependant qu'elles ne fassent aucun doute. Par ailleurs, l'autorité ne saurait retirer l'effet suspensif au recours lorsqu'elle n'a pas de raisons convaincantes pour le faire (ATF 124 V 88 s. consid. 6a, 117 V 191 consid. 2b et les références). Ces principes s'appliquaient également dans le cadre de l'art. 97 al. 2 LAVS (teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002; ATF 110 V 46), applicable par analogie à l'assurance-invalidité en vertu de l'art. 81 LAI (abrogé par la LPGA).

5. En l'espèce, la recourante soutient qu'elle subit une perte de gain de 30 %, ce qui n'est pas négligeable et qu'elle suit des traitements, notamment de physiothérapie. Contrairement à l'avis de l'intimée, la recourante considère qu'aucun intérêt public ou prépondérant ne s'oppose à la restitution de l'effet suspensif. La crainte qu'une éventuelle procédure en restitution des prestations versées à tort se révèle infructueuse serait infondée, dès lors qu'elle conserve une capacité de gain.

Le Tribunal de céans relève qu'à se stade de la procédure, les chances de succès de la recourante sur le fond du litige n'apparaissent *prima facie* pas telles qu'elles l'emporteraient sur l'intérêt de l'intimée à l'exécution immédiate de sa décision de mettre fin aux prestations. En effet, la détermination du statu quo sine doit être

examinée au fond et, en l'état actuel, il n'est pas possible de déterminer quelle sera l'issue de la procédure. De même, quant au point de savoir si la recourante a droit à une rente ou à une indemnité pour atteinte à l'intégrité, ces questions relèvent essentiellement du fond et nécessitent une étude approfondie de l'ensemble des pièces du dossier. Enfin, le seul fait que la recourante dispose encore d'une capacité de gain ne saurait suffire à justifier le versement de prestations durant la présente procédure.

Au vu de ce qui précède, la demande en restitution de l'effet suspensif, mal fondée, est rejetée.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant sur incident

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Sur effet suspensif :

2. Rejette la requête en rétablissement de l'effet suspensif.
3. Réserve la suite de la procédure.
4. 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 ; RS 173.110); 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

La présidente

Isabelle CASTILLO

Juliana BALDE

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral de la santé publique par le greffe le