

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2191/2010

ATAS/571/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 31 mai 2011

3ème Chambre

En la cause

Monsieur K\_\_\_\_\_, domicilié aux Avanchets, représenté par  
l'Assoc. permanence défense des patients et assurés (APAS)

recourant

contre

ASSURANCE DES METIERS, Irisstrasse 9, Postfach, 8032  
Zürich, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître  
ELSIG Didier

intimée

**Siégeant : Karine STECK, Présidente; Violaine LANDRY-ORSAT et Christine LUZZATTO, Juges assesseurs**

## EN FAIT

1. Monsieur K\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré), né en 1964, a travaillé à compter du 1<sup>er</sup> octobre 2006 comme magasinier-chauffeur-livreur pour la maison X\_\_\_\_\_ SA et de ce fait, a été couvert contre le risque d'accidents, professionnels ou non par l'ASSURANCE DES METIERS SUISSE (ci-après : l'assureur).
2. Le 17 décembre 2007, l'assuré a fait un faux mouvement et s'est déchiré l'épaule droite en voulant soulever une caisse (cf. déclaration d'accident du 7 janvier 2008, certificat médical du 16 janvier 2008, déclaration du 8 février 2008 et déclaration du 1er avril 2008). A la question de savoir s'il y avait eu un facteur inhabituel dans la dynamique du mouvement adopté, l'assuré a répondu par la négative.
3. L'assuré a été mis en arrêt de travail à compter du 21 au 29 décembre 2007 (cf. certificat du 16 janvier 2008). Le Dr L\_\_\_\_\_ a posé le diagnostic provisoire d'"étirement du sus-épineux et probablement long chef biceps droits"
4. Le 28 mars 2008, l'employeur de l'assuré a informé l'assurance qu'il y avait eu rechute en date du 10 mars 2008 et qu'une nouvelle période d'incapacité avait débuté le lendemain. Le Dr M\_\_\_\_\_, chirurgien orthopédique, a mentionné dans un rapport établi le 4 avril 2008 que cette rechute était consécutive à une chute sur l'épaule droite. Il a constaté des douleurs et des limitations fonctionnelles et a conclu à une rupture de la coiffe des rotateurs de l'épaule droite.
5. Une IRM pratiquée le 14 février 2008 a confirmé une importante déchirure transfixiante de la coiffe des rotateurs avec fuite du liquide synovial. Elle a en outre révélé une atteinte dégénérative de la tête de l'humérus dans sa partie supéro-externe, une tendinopathie chronique du tendon du sus-épineux et impingement de l'extrémité distale de la clavicule sur ce tendon provoquant une déformation à la jonction musculo-tendineuse, ainsi que de l'arthrose acromio-claviculaire.
6. Le Dr M\_\_\_\_\_ a constaté une limitation des mouvements et une nette diminution de force. Il a émis la crainte que, même après réparation chirurgicale, l'assuré ne puisse recommencer à porter des lourdes charges.
7. Le 21 avril 2008, l'assurance a attiré l'attention de l'assuré sur le fait, s'agissant du premier évènement, qu'un faux mouvement n'était pas d'office considéré comme un évènement accidentel car très souvent, ce geste provoquait certes une souffrance mais n'en était pas la cause. L'assurance a expliqué que, dans la mesure où l'incapacité de travail initiale n'avait duré que quelques jours, elle avait accepté de prendre le cas en charge sans examen. L'assurance a relevé que l'IRM avait montré une atteinte dégénérative préexistante et a émis l'hypothèse qu'il était possible que l'affection à l'épaule soit restée asymptomatique jusqu'alors. Elle a indiqué qu'elle soumettait le dossier à son conseil médical.

8. Le 23 juin 2008, l'assurance a confirmé à l'assuré qu'elle prendrait son cas en charge et l'a invité à s'adresser à un chirurgien orthopédiste dans les meilleurs délais.
9. L'assurance a par la suite insisté à plusieurs reprises sur la nécessité pour l'assuré de se soumettre rapidement à une intervention (cf. courriers des 5 août, 4 et 30 septembre et 15 septembre 2008), soulignant que si une opération n'était pas pratiquée d'ici mi-février 2009, elle suspendrait le versement des indemnités journalières.
10. L'intervention, d'abord prévue pour la fin du mois de février 2009, n'est finalement intervenue qu'en date du 15 mai 2009 (arthroscopie avec réinsertion du sus-épineux). Les suites postopératoires ont été qualifiées de simples : l'assuré a débuté une physiothérapie le lendemain de l'opération. A sa sortie de l'hôpital, la cicatrice n'était pas enflammée. Vu la bonne évolution et l'absence de complication, l'assuré a quitté l'hôpital le 18 mai 2009.
11. Le 27 juillet 2009, le Dr N\_\_\_\_\_, chef de clinique (chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil moteur) a établi un bref rapport médical attestant d'une totale incapacité de travail du 15 mai au 1er septembre 2009 et émettant l'avis qu'un dommage permanent pourrait subsister sous forme de récurrence de la déchirure ou de douleurs persistantes.

L'assureur a alors confié le soin au Dr O\_\_\_\_\_, chirurgien orthopédiste, de procéder à une expertise. Le médecin a rendu son rapport en date du 17 novembre 2009, sur la base d'un examen de l'assuré, du dossier médical de l'intéressé, des radiographies mises à la disposition de l'expert ainsi que de clichés de contrôle. L'expert s'est en outre procuré le rapport d'intervention auprès des HUG.

Dans l'anamnèse, le médecin relate qu'en décembre 2007, l'assuré aurait glissé et chuté alors qu'il était chargé d'une caisse ; il se serait réceptionné sur l'épaule droite. L'assuré s'est en effet montré formel sur le fait qu'il avait fait une chute avec réception sur l'épaule contrairement à ce qui avait été mentionné dans la déclaration d'accident du 1<sup>er</sup> avril 2008. Selon l'assuré, une faiblesse subsisterait au niveau de l'épaule droite et il appréhenderait à se servir de ce membre.

Le médecin a relevé une discrète amyotrophie de fosse sous-épineuse et une diminution de la masse musculaire du sus-épineux. La recherche des signes d'une atteinte de la coiffe des rotateurs s'est révélée négative mais une nette faiblesse du bras droit en comparaison avec le gauche a été constatée. Les radiographies de contrôle pratiquées le 4 novembre 2009 ont montré des modifications de type dégénératif et postopératoire au niveau du trochiter, ainsi qu'une discrète déminéralisation de toute la tête humérale. Le médecin a conclu à des modifications arthrosiques de l'épaule droite et a émis l'avis que l'activité précédemment exercée devait être abandonnée de manière définitive puisqu'elle impliquait le port de

lourdes charges. L'expert a en revanche jugé l'assuré apte à exercer à 60 voire 70% une activité légère et adaptée, c'est-à-dire permettant d'éviter le port de charges, les mouvements répétitifs intenses et le travail au-dessus du plan horizontal. Il a cité à titre d'exemples les activités d'employé de bureau, de chauffeur sans port de charges, de surveillant, de gérant de station d'essence ou d'huissier.

S'agissant d'une éventuelle atteinte à l'intégrité, le médecin a indiqué qu'il était trop tôt pour se prononcer. Il a émis l'hypothèse qu'il pourrait subsister une atteinte physique correspondant à une périarthrite scapulo-humérale de degré moyen correspondant à un degré d'atteinte à l'intégrité de 10 %, à confirmer une année après l'opération c'est-à-dire à la fin du mois de mai 2010.

12. Une échographie pratiquée le 10 décembre 2009 a montré une lésion fissuraire partielle à la phase profonde du tendon infra-épineux distal et une ulcération du versant superficiel du même tendon a son versant antérieur. En revanche, aucune rupture complète ou rétractation du tendon supra-épineux n'a été mise en évidence.
13. Par courrier du 22 mars 2010, l'assurance a informé l'assuré qu'elle le considérait comme apte à exercer une activité adaptée à compter du 1er mai 2010 et l'a prié de s'annoncer immédiatement à l'Office de l'emploi.
14. Le 22 avril 2010, l'assurance a rendu une décision formelle aux termes de laquelle elle a déclaré l'assuré apte à exercer une activité adaptée à compter du 1er mai 2010.
15. Le 23 avril 2010, l'assuré s'est opposé à cette décision en produisant à l'appui de ses dires un certificat médical établi par le Dr P\_\_\_\_\_, attestant d'une totale incapacité de travail jusqu'à la fin du mois de juin.
16. Par courrier du 18 mai 2010, l'assurance s'est étonnée auprès du Dr P\_\_\_\_\_ de cette prolongation de l'arrêt de travail au 30 juin, lui rappelant qu'elle l'avait interpellé à plusieurs reprises pour lui demander son avis sur la capacité de travail du patient et qu'il n'avait pas répondu.
17. Par courrier du 27 mai 2010, l'assurance a informé l'assuré que dans l'attente de la réponse du DR P\_\_\_\_\_, elle ne lui verserait pas d'indemnités journalières pour le mois de mai 2010. Cela étant, elle l'a vivement incité à rechercher un emploi adapté à son état de santé.
18. Le 31 mai 2010, le Dr P\_\_\_\_\_ a pris contact avec l'assurance et a confirmé que l'assuré serait apte à reprendre une activité à partir du 1er juin 2010.
19. L'assurance a donc accepté de verser à l'assuré les indemnités journalières relatives au mois de mai 2010. Par inadvertance, ces indemnités ne lui ont cependant été versées que le 10 juin 2010.

20. Par décision du 15 juin 2010, l'assurance a rejeté l'opposition de l'assuré.

L'assurance a admis que l'assuré ne pouvait reprendre son activité précédente puisqu'elle impliquait le port de charges. Elle a en revanche estimé qu'il était exigible de sa part qu'il exerce une activité lucrative adaptée à son état de santé dès le 1<sup>er</sup> juin 2010. A cet égard, l'assurance a relevé que l'OAI avait lui aussi estimé l'assuré apte à réaliser un revenu de 53'981 fr. malgré ses limitations fonctionnelles, ce qui correspondait à un degré d'invalidité de 3%.

21. Par écriture du 25 juin 2010, l'assuré a interjeté recours contre cette décision en concluant qu'un degré d'invalidité de 40% au moins lui soit reconnu au vu des conclusions du Dr O\_\_\_\_\_.

22. Invitée à se déterminer, l'intimée, dans sa réponse du 14 septembre 2010, a conclu au rejet du recours.

Préalablement, l'intimée s'est réservé la possibilité de demander une reformatio in pejus vu l'absence manifeste de facteurs extérieurs significatifs lors de l'événement du 17 décembre 2007, en tout cas selon la version initiale donnée par l'assuré, dont l'assurance souligne qu'elle a diamétralement changé par la suite. L'assurance s'est également réservé la possibilité d'invoquer la surindemnisation de l'assuré, dont elle allègue qu'elle s'élevait, fin mai 2010, à 6'675 fr.

L'intimée relève qu'en novembre 2009 déjà, le Dr O\_\_\_\_\_ avait conclu à une capacité résiduelle de travail de 60 à 70% dans une activité adaptée. Elle en tire la conclusion qu'il n'existe aucun motif de nier à l'assuré, à compter du 1er juin 2010, une pleine capacité de travail dans une activité légère, ce dont le Dr P\_\_\_\_\_ a d'ailleurs convenu dans un rapport daté du 9 juillet 2010. Le médecin y confirme que, malgré la persistance d'une tendinopathie, l'assuré est en mesure d'exercer une activité adaptée à son état de santé, c'est-à-dire permettant d'éviter le port de charges, les mouvements répétitifs intenses et le travail au-dessus de l'horizontale.

L'intimée reproche pour le surplus à l'assuré d'avoir violé son obligation de réparer le dommage en ne se mettant pas plus tôt à la recherche d'une activité adaptée à son handicap.

23. A la suggestion de l'intimée, une audience de comparution personnelle s'est tenue en date du 4 novembre 2010. A cette occasion, les parties ont campé sur leurs positions.

24. Le 8 décembre 2010, le Tribunal cantonal des assurances sociales -alors compétent- a ordonné l'apport du dossier de l'assurance-invalidité et octroyé un délai à l'intimé pour le consulter et formuler ses observations.

25. Le dossier AI comportait notamment les pièces topiques suivantes, outre celles déjà versées au dossier de l'assureur accidents :

- un bref avis émis par la Dresse Q\_\_\_\_\_ du SMR, selon lequel l'assuré, s'il ne peut plus exercer son ancienne activité, peut en revanche exercer une activité adaptée à 100 % ;
- un calcul du degré d'invalidité par la division de réadaptation professionnelle qui, comparant le revenu qu'aurait pu réaliser l'assuré en 2008 selon les dernières indications fournies par son employeur (55'770 fr.) à celui qu'il aurait pu obtenir en exerçant la même année une activité adaptée (53'981 fr. selon ESS 2008, TA1, niveau d'activité 4 = 4'806 fr. pour 40 h./sem. = 4'998 fr. pour 41,6 h./sem. = 59'979 fr., réduit de 10%) a conclu à un degré d'invalidité de 3,2 % ;
- un courrier adressé par l'OAI à l'assureur accidents en date du 12 juillet 2010 expliquant que s'il avait accepté de verser une rente jusqu'au 31 août 2010, c'est qu'il avait considéré qu'il y avait eu amélioration de l'état de santé de l'assuré trois mois plus tôt, en mai 2010 ;
- la décision rendue par l'OAI le 24 août 2010 d'octroyer à l'assuré une rente entière d'invalidité limitée dans le temps à la période du 1<sup>er</sup> janvier 2010 au 31 août 2010.

26. Le 17 décembre 2010, l'intimée a persisté dans ses conclusions.

27. Par courrier du 17 janvier 2011, le recourant a fait de même, alléguant que l'OAI s'était basé principalement sur l'expertise du Dr O\_\_\_\_\_ et que s'il n'avait pas contesté sa décision, c'est que son degré d'invalidité aurait quoi qu'il en soit été insuffisant pour lui ouvrir droit à une rente de l'assurance-invalidité.

### **EN DROIT**

1. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. c de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 (aLOJ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaissait, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) relatives à l'assurance-accidents obligatoire prévue par la loi fédérale sur l'assurance-accidents, du 20 mars 1981 (LAA; RS 832.20), relevant de la loi fédérale sur le contrat d'assurance, du 2 avril 1908 (LCA; RS 221.229.1).

Dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend la procédure pendante devant le

Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 26 septembre 2010).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La LPGA, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003 et ayant entraîné la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-accidents, est applicable en l'espèce, dès lors que les faits déterminants sont postérieurs à son entrée en vigueur (cf. ATF 130 V 446 ss consid. 1, 129 V 4 consid. 1.2).
3. Le recours, interjeté en temps utile, doit être déclaré recevable (art. 60 al. 1 LPGA).
4. Le litige porte sur la question du degré d'invalidité que peut se voir reconnaître le recourant.
5. Il est à noter d'emblée que le Tribunal fédéral des assurances a précisé sa jurisprudence relative au principe d'uniformité de la notion d'invalidité dans l'assurance sociale en ce sens que l'évaluation de l'invalidité par les organes de l'assurance-invalidité n'a pas force contraignante pour l'assureur-accidents (ATF 131 V 362 consid. 2.3). Par conséquent, il n'y a pas lieu de tenir compte de l'évaluation de l'invalidité du recourant par les organes de l'assurance-invalidité dans le cadre de la présente procédure.
6. Selon l'art. 6 al. 1 LAA, les prestations d'assurance sont allouées en cas d'accident professionnel, d'accident non professionnel et de maladie professionnelle. En vertu de l'art. 18 al. 1 LAA, l'assuré invalide (art. 8 LPGA) à 10% au moins par suite d'un accident a droit à une rente d'invalidité. Est réputée invalidité, l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée, résultant d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et 18 al. 1 LAA). 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). 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).

Est en principe déterminant pour le calcul des rentes le salaire que l'assuré a gagné durant l'année qui a précédé l'accident (art. 15 al. 2 LAA, seconde phrase). La rente d'invalidité s'élève à 80% du gain assuré (art. 20 al. 1 LAA). A teneur de l'art. 19 al. 1 LAA, le droit à la rente prend naissance dès qu'il n'y a plus lieu d'attendre de la continuation du traitement médical une sensible amélioration de l'état de l'assuré et que les éventuelles mesures de réadaptation de l'assurance-invalidité ont été

menées à terme. Le droit au traitement médical et aux indemnités journalières cesse dès la naissance du droit à la rente.

7. La plupart des éventualités assurées (par exemple la maladie, l'accident, l'incapacité de travail, l'invalidité, l'atteinte à l'intégrité physique ou mentale) supposent l'instruction de faits d'ordre médical. Or, pour pouvoir établir le droit de l'assuré à des prestations, l'administration ou le juge a besoin de documents que le médecin doit lui fournir (ATF 122 V 158 consid. 1b; ATFA non publié U 345/03 du 13 octobre 2004, consid. 3.2). La tâche du médecin dans le cadre d'une révision de la rente selon l'art. 17 LPGA consiste avant tout à établir l'existence ou non d'une amélioration de l'état de santé de l'assuré en comparant les faits tels qu'ils se présentaient au moment de la décision initiale avec la situation au moment de son examen (ATF 125 V 369 consid. 2).

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 n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. A cet égard, il importe 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 des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 125 V 351 consid. 3).

Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux. Ainsi, lorsque, au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb).

8. En l'espèce, le recourant fait grief à l'intimée de l'avoir considéré comme apte à exercer à plein temps une activité adaptée à son état de santé à compter du 1<sup>er</sup> juin 2010. Se basant sur l'avis du Dr O \_\_\_\_\_, il soutient qu'il ne peut exercer qu'à raison de 60% tout au plus.

C'est oublier que le Dr O\_\_\_\_\_ avait aussi évoqué la possibilité d'un taux d'occupation de 70% et que cette appréciation remonte au mois de novembre 2009, soit plus de six mois avant le terme mis par l'intimée à sa prise en charge. Le Dr O\_\_\_\_\_ ne motivait d'ailleurs aucunement la diminution de rendement qu'il admettait, si bien que son appréciation apparaît sujette à caution.

Quoi qu'il en soit, dans l'intervalle, le médecin traitant de l'assuré, le Dr P\_\_\_\_\_, a confirmé la pleine capacité de travail de son patient dans une activité adaptée et ce, dès le 1<sup>er</sup> juin 2010.

On relèvera que l'intimée a fait preuve de beaucoup de patience vis-à-vis du recourant qui n'a eu de cesse de reporter l'intervention qui devait améliorer son état de santé, violant ainsi l'obligation qui lui incombait de diminuer le dommage. Au surplus, si l'assurance s'était conformée à l'avis du Dr O\_\_\_\_\_, elle aurait reconnu à l'assuré une capacité de travail dès le mois de novembre 2009.

Eu égard aux considérations qui précèdent, la décision de l'intimée de mettre un terme à ses prestations avec effet au 31 mai 2010 et de nier le droit de l'assuré à une rente d'invalidité n'apparaît pas critiquable puisqu'il ressort du calcul du degré d'invalidité opéré par l'OAI – calcul sans force obligatoire pour l'assurance-accidents mais qui peut être repris ici mutatis mutandis – que le degré d'invalidité de l'assuré s'élève à 3.2% tout au plus.

**PAR CES MOTIFS,  
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

**Statuant**

**A la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par la voie du recours en matière civile auprès du Tribunal fédéral (av. du Tribunal fédéral 29, case postale, 1000 Lausanne 14), conformément aux art. 72 ss 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

La présidente

Marie-Catherine SECHAUD

Karine STECK

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers par le greffe le