RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

**A/4400/2019** **ATAS/277/2021**

# COUR DE JUSTICE

## Chambre des assurances sociales

## Ordonnance d'expertise du 30 mars 2021

## 1ère Chambre

En la cause

| | |
|---|---|
| Madame A_____, domiciliée _____, à VERNIER, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Madjid LAVASSANI | recourante |

contre

| | |
|---|---|
| OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE GENÈVE, Service juridique, sis rue des Gares 12, GENÈVE | intimé |

**Siégeant : Doris GALEAZZI, Présidente.**

## EN FAIT

1. Madame A_____ (ci-après l'assurée), née le _____ 1965, a été victime en 1979 d'une contusion cérébrale avec pour séquelle un hémisyndrome moteur gauche discret prédominant au membre inférieur. Elle souffre également d'épilepsie partielle motrice depuis l'enfance et d'une altération progressive de la motricité fine de la main gauche depuis 2003.

   Elle a exploité depuis 1996 un tea room – elle s'occupait essentiellement du service et de la gestion du stock, les tâches administratives étant confiées à une fiduciaire – jusqu'au 4 juillet 2002, date à laquelle la faillite de l'établissement a été prononcée.

   Elle a déposé une première demande de prestations AI le 15 mai 2003 auprès de l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après OAI).

2. Dans un rapport du 16 juin 2003, le docteur B_____, neurologue FMH, a retenu les diagnostics d'hémisyndrome moteur gauche prédominant au membre inférieur, d'épilepsie partielle motrice avec généralisation secondaire en rémission, d'un état anxieux avec agoraphobie et d'une atteinte ligamentaire de la cheville gauche. Il a indiqué que l'état de santé de sa patiente s'aggravait.

   Il a déclaré que l'activité de serveuse exercée jusqu'ici par l'assurée n'était plus exigible en raison de troubles de la marche et de lésions articulaires de la cheville gauche. Il a précisé que toute activité n'exigeant pas une station debout ou de la marche prolongée (l'état de la cheville est déterminant ; tout dépend de la participation motrice de l'hémicorps gauche), avec certes une diminution du rendement, était toutefois envisageable. Une capacité de huit heures par jour devrait être possible si les limitations étaient respectées.

3. Par décision du 19 février 2004, une orientation professionnelle pour déterminer les possibilités de réinsertion professionnelle a été mise en œuvre.

4. Le 15 septembre 2004, le Dr B_____ a confirmé que l'état de santé de sa patiente s'était aggravé, et que des changements étaient survenus dans les diagnostics. La lésion ligamentaire de la cheville gauche était guérie, l'altération de la motricité fine de la main gauche avait très discrètement augmenté, aucune mesure thérapeutique n'était envisageable et l'épilepsie était en rémission. Il considère que l'assurée est incapable de travailler à 100% comme serveuse dans un restaurant. Quant à l'exercice d'une activité adaptée, il souligne qu'elle est difficile à imaginer chez un sujet n'ayant aucune formation professionnelle, étant limitée dans ses déplacements et ne disposant pas d'une parfaite motricité de la main gauche. Il relève par ailleurs un état anxieux lié à des circonstances familières particulièrement difficiles (fils agressé par plusieurs coups de poignard avec suites chirurgicales graves, mère réopérée).

5. Un rapport de réadaptation professionnelle a été établi le 6 décembre 2005. Un stage d'observation a été proposé à l'assurée du 19 décembre 2005 au 26 mars 2006 au centre d'intégration professionnelle-CIP.

6. Il a été procédé à la détermination du degré d'invalidité en décembre 2005 à titre indicatif, eu égard à un revenu sans invalidité de CHF 49'052.- (année prise en compte pour l'évaluation de l'invalidité : 2004) calculé sur la base de l'enquête suisse sur la structure des salaires (ESS), et à un revenu avec invalidité de CHF 48'701.- avec un temps de travail de 100%.

7. Du rapport OSER du 10 avril 2006 établi à la suite du stage effectué au CIP, il résulte que « l'assurée a fourni un certificat médical à 50% dès la deuxième semaine, le médecin-traitant (le Dr C_____) atteste que *l'assurée* ne peut pas travailler au-delà d'un mi-temps. Compte tenu des divergences existant sur le temps de travail quotidien réalisable par l'assurée, un projet de formation nécessitant une activité à plein temps n'a pas pu aboutir ». Aucune mesure professionnelle n'a ainsi pu être mise en place.

8. Par décision du 4 septembre 2006, l'OAI a nié le droit de l'assurée à la rente.

   Il a rappelé que la capacité de travail de l'assurée était restreinte dans son ancienne activité de tenancière-serveuse depuis mars 2003, que le stage d'observation professionnelle qui s'est déroulé du 19 décembre 2005 au 26 mars 2006 avait permis de constater qu'elle pouvait se réadapter dans une activité de type tertiaire à plein temps, qu'aucun projet de formation n'avait cependant pu être organisé au vu d'un certificat d'incapacité de travail à 50% délivré par son médecin-traitant le 28 février 2006 dans lequel pourtant celui-ci n'apportait aucun nouvel élément par rapport à ses précédents rapports qui justifierait une diminution de la capacité de travail.

   L'OAI a procédé au calcul du revenu sans invalidité sur la base de l'activité de gérante de café avec petite restauration que l'assurée avait exercée de 1997 jusqu'à la faillite du 4 juillet 2002. Il s'est référé, faute de pouvoir disposer de renseignements concrets fiable sur le revenu qu'elle aurait pu réaliser dans cette activité sans invalidité, aux données salariales résultant de l'enquête suisse sur la structure des salaires (TA7, secteur 37, niveau 3), ce qui donne un gain annuel de CHF 48'934.-, et, en l'absence d'un revenu effectivement réalisé en tant qu'invalide, a évalué le revenu d'invalide sur la base des statistiques sur les salaires moyens (TA1, secteur total, niveau 4), et obtenu un gain annuel de CHF 43'805.-. Les deux revenus comparés donnent un degré d'invalidité de 11%, insuffisant pour ouvrir le droit à une rente.

9. L'assurée a déposé les 20 septembre 2010 et 12 avril 2011 deux nouvelles demandes de prestations AI, pour lesquelles l'OAI a, par décisions des 11 janvier et 19 septembre 2011, refusé d'entrer en matière.

Une expertise psychiatrique avait été réalisée le 25 janvier 2011 par le centre d'expertise médicale (CEMed, Dr D_____, pièce 84), à la demande de Swica Assurances,

« L'anamnèse met en évidence des ruminations anxieuses entraînant des troubles de l'endormissement, une nervosité, une irritabilité, une image de soi plus négative, une confiance en soi diminuée, des troubles légers de la concentration et de la mémoire, une perte de la libido depuis longtemps et des traits de personnalité obsessionnels. Elle ne mentionne cependant pas de limitations dans sa vie quotidienne. (…)

En conclusion, l'expertisée a présenté un trouble de l'adaptation avec prédominance émotionnelle, de l'anxiété et de la colère suite à son licenciement. Il n'y a pas de trouble dépressif. Il existe également des traits de personnalité obsessionnels qui ne représentaient pas une source d'incapacité de travail. Ils sont présents depuis sa jeunesse, ne l'ont pas empêchée de mener une vie professionnelle régulière et même d'être indépendante pendant plusieurs années. Ils ne remplissent pas les critères pour un trouble de la personnalité. Actuellement, les symptômes anxieux ont nettement diminué et ne sont plus une source de limitations. (…) L'activité professionnelle représente une source de stabilisation, car elle est un point de repère et d'organisation de sa vie. La capacité de travail est entière sur le plan psychique ».

10. L'assurée a à nouveau déposé une demande de prestations AI le 17 février 2017.

11. Un entretien d'évaluation (G_____) s'est déroulé le 19 mai 2017, à l'issue duquel la prise en charge d'une mesure G_____ (soutien actif dans la recherche d'un emploi approprié) a été proposée.

12. Le docteur E_____, orthopédiste FMH, a retenu, le 30 mai 2017, les diagnostics de tendinite de la coiffe des rotateurs de l'épaule droite et de hernie discale L3-L4. Il n'a toutefois donné aucune précision quant à la capacité de travail de l'assurée.

13. Le 18 juillet 2016, le docteur F_____, neurologue FMH, a repris les diagnostics d'épilepsie lésionnelle sur lésion de la région paracentrale droite vraisemblablement congénitale avec faiblesse et amyotrophie du membre inférieur gauche, et a également relevé un état anxieux avec trouble phobique. Il a constaté que l'EEG du 15 juillet 2016 était parfaitement rassurant ne mettant en évidence aucune activité irritative intericale. Il en a conclu qu'il s'agissait d'une patiente ne souffrant plus de crise d'épilepsie depuis plus de vingt ans, sans aucun traitement, avec un status neurologique tout à fait superposable et absence de nouvelle plainte, de sorte qu'il n'y avait aucun argument pour une reprise de traitement.

14. Dans une note de travail du 25 octobre 2017, la conseillère en insertion professionnelle de la fondation G_____ a relevé que l'assurée se portait de mieux en mieux, qu'elle participait aux cours, qu'elle prenait part activement à la

dynamique du groupe, s'ouvrait aux changements et commençait à avoir un nouveau regard sur elle-même.

Le 24 novembre 2017 toutefois, la même conseillère en insertion professionnelle a constaté que l'entretien que l'assurée avait eu avec le responsable d'une boutique de vins à Carouge avait été découragé de l'engager en raison de son attitude négative.

Aussi le rapport final indique-t-il que

« Nous mettons en place la mesure d'orientation et d'aide au placement chez G_____, du 22.06.2017 au 22.12.2017. L'assurée n'avance pas dans ses démarches, « il y a toujours quelque chose qui ne va pas » dixit sa conseillère à G_____.
L'assurée est rapidement mise en arrêt (17.07.2017) par le Dr. E_____, qui après un contact téléphonique comprend en quoi consiste la mesure et remet sa patiente en capacité de travail, en septembre 2017 (rapport médical 11.09.2017), le pronostic demeurant réservé.
La mesure reprend, Madame participe aux ateliers, mais semble avoir de la difficulté à réaliser les démarches attendues en entreprise, ou les fait mais en ne comprenant pas totalement le sens.
Lors d'un contact téléphonique avec la psychiatre, la Dresse H_____ (note de travail ged 29.09.2017), celle-ci précise que l'anxiété peut générer chez notre assurée des problèmes d'attention, qui seraient apparemment documentés dans un rapport des HUG que la Dresse H_____ doit nous faire parvenir. Elle estime que sa patiente ne peut « pas travailler dans le milieu lucratif, il lui faut quelque chose de protégé mais pas un atelier protégé », elle pense cependant intéressant de tenter de poursuivre la mesure chez G_____, en vue de trouver un emploi dans une cantine scolaire par exemple. Nous lui rappelons l'importance de nous faire parvenir le rapport médical avec ses indications et le rapport des HUG.
Madame est mise en IT par sa psychiatre, dès le 23.11.2017 (CM à la GED), IT qui se poursuit à ce jour. Nous restons toujours dans l'attente du rapport médical de la psychiatre, malgré un contact téléphonique le 26.10.2017 et des rappels par courrier. L'assurée aura été en IT deux mois et demi sur six mois de mesure ».

15. Dans un rapport du 26 octobre 2017, la doctoresse H_____, psychiatre FMH, que l'assurée consulte depuis août 2016, a relevé que l'assurée souffrait d'un trouble affectif bipolaire actuellement en rémission partielle dû au fait qu'elle avait suivi une psychothérapie destinée à diminuer le risque de récidive, d'un trouble obsessionnel compulsif forme mixte avec idées obsédantes et d'agoraphobie en rémission partielle. Aussi a-t-elle fixé à 100% le taux d'incapacité de travail de l'assurée.

16. Invité à se déterminer, le médecin du SMR a proposé le 11 décembre 2018 la mise en œuvre d'une expertise psychiatrique. Il a en effet considéré que le médecin

psychiatre traitant avait posé sans les motiver, de nombreux diagnostics qui étaient en désaccord avec les conclusions de l'expertise effectuée en 2010 lors de laquelle il n'avait été retenu aucun trouble de la personnalité.

17. L'OAI a confié au docteur I_____, psychiatre aux HUG, et au docteur J_____, médecin adjoint agrégé, le mandat d'expertise.

    Ces médecins ont établi leur rapport le 25 juin 2019. Il en résulte que l'assurée présente des traits de personnalité anxieuse et obsessionnelle qui se sont installés au fil des années en lien avec ses problèmes neurologiques et relationnels l'ayant conduite à une phobie sociale qui a un impact sur son rapport à son environnement social, notamment par des attitudes d'évitement. Elle bénéficie cependant d'un entourage soutenant composé de sa famille, de son compagnon et d'amis, mais aussi de ses soignants. Cet entourage lui a permis une amélioration de sa phobie sociale lui permettant de reprendre un rythme de vie plus autonome pour les activités de la vie quotidienne. Cependant, cette évolution sur le plan psychique, bien que positive, reste fragile et la dégradation lente, mais progressive sur le plan somatique, ne fait que diminuer ses capacités à reprendre une activité professionnelle. Les experts n'ont pas retenu le diagnostic de trouble bipolaire, n'ayant pu observer ou confirmer l'observation objective au cours de son suivi psychiatrique de symptômes maniaques ou hypomaniaques, ainsi que l'absence dans son anamnèse ou son dossier médical de tels épisodes, et il n'y a pas de limitation fonctionnelle au niveau psychiatrique.

    Les experts relèvent toutefois que compte tenu du status somatique de l'assurée et des symptômes qu'elle présente sur ce plan, elle n'a plus la capacité d'assurer l'activité qu'elle exerçait en dernier lieu. Les limitations fonctionnelles physiques ont un grand impact sur la psychée de l'assurée avec répercussion sur sa capacité de travail. Il est donc nécessaire d'en tenir compte et d'évaluer ses limitations fonctionnelles. Les limitations de l'assurée sont principalement d'origine somatique et ce avec une aggravation progressive sur une longue durée. En faisant référence aux rapports neurologiques et orthopédiques, si une activité pouvait être mise en place, elle devrait prendre en compte les limitations physiques de l'expertisée en évitant de trop grands déplacements ou une position statique prolongée ainsi que l'absence de port de charge lourde. Elle pourrait travailler en équipe, l'expertisée présentant une bonne capacité relationnelle. L'activité qui pourrait être proposée devrait accepter une flexibilité dans les horaires, permettant à l'expertisée de pouvoir prendre en charge, de manière parfois impromptue, les recrudescences algiques. Cette flexibilité d'horaire est aussi importante pour lui permettre, dans le contexte des traits obsessionnels, d'éviter un surmenage et une nouvelle péjoration de l'estime de soi par la mise en échec de l'activité.

    Les experts estiment à 3 à 4 heures par jour, avec des temps de pause réguliers, la présence maximale possible dans une telle activité. Dans un emploi adapté, elle

pourrait reprendre une activité de manière progressive commençant avec un taux de 30%.

Le pronostic est réservé compte tenu de l'évolution progressivement dégénérative de ses problèmes somatiques.

18. Invité à se déterminer, le médecin du SMR a, dans un avis du 8 juillet 2019, constaté que « les experts psychiatriques se prononcent sur une capacité de travail sur le plan somatique, ce qui ne leur appartient pas, et ainsi, le SMR ne peut les suivre sur ce point. Sur le plan psychiatrique, le SMR peut retenir l'absence de limitations fonctionnelles psychiatriques et ainsi d'impact psychiatrique sur la capacité de travail. Pour le SMR, il avait déjà été retenu en 2003, que l'activité de serveuse n'était plus exigible en raison de l'hémisyndrome moteur du membre inférieur gauche. Actuellement, l'assurée souffre de lombalgies chroniques sur conflit L4, et une tendinopathie de l'épaule droite, et les limitations fonctionnelles en relation avec ces pathologies sont décrites ci-dessous. Il a ainsi considéré que ces atteintes sont compatibles avec une activité professionnelle entière dans une activité adaptée depuis toujours compte tenu des limitations suivantes : port de charge limité à 10 kg régulièrement, alternance des positions 1x/h, pas de marche prolongée ni en terrain irrégulier, pas de station debout prolongée, pas de position en porte-à-faux du tronc, pas d'exposition aux vibrations, pas de travail avec les membres supérieurs au-dessus de l'horizontale des épaules, pas de port de charge avec le membre supérieur droit de plus de 5 kg. Pas de travail en hauteur. Activité de type sédentaire ».

19. L'OAI a transmis à l'assurée un projet de décision le 2 septembre 2019, aux termes duquel toute prestation AI est rejetée.

20. L'assurée s'est opposée à ce projet de décision le 16 septembre 2019, faisant valoir que tous ses médecins traitants s'accordent à dire que sa capacité de travail est nulle sans possibilité d'amélioration à long terme, en raison de la hernie, de l'arthrose du genou et de l'épaule et des angoisses.

21. Par décision du 24 octobre 2019, l'OAI a confirmé son projet de décision. Il a considéré que la capacité de travail de l'assurée était restée, depuis 2003, de 100% dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles.

22. L'assurée, représentée par Me Madjid LAVASSANI, a interjeté recours le 28 novembre 2019 contre ladite décision. Elle conclut, préalablement, à ce qu'une contre-expertise visant à déterminer son taux d'incapacité de travail soit ordonnée, principalement, à l'octroi d'une rente entière d'invalidité, et subsidiairement, à la prise en charge de mesures d'orientation professionnelle, de mesures de reclassement ou d'une aide au placement.

Elle reproche à l'OAI d'avoir ignoré les conclusions de l'expertise du 25 juin 2019, qu'il a lui-même mise en œuvre. Les experts ont clairement considéré que la

capacité de travail dans l'activité exercée jusqu'ici était nulle et ont retenu de nombreuses limitations fonctionnelles s'agissant d'une activité adaptée.

23. Dans sa réponse du 6 janvier 2020, l'OAI a conclu au rejet du recours. Il se réfère à l'avis du SMR du 8 juillet 2019 et estime que le dossier a été instruit à satisfaction de droit, de sorte qu'une instruction complémentaire ne se justifie pas. Il rappelle que les rapports du SMR ne constituent pas un examen médical sur la personne de l'assurée, mais un rapport qui contient les résultats de l'examen des conditions médicales du droit aux prestations. Ils ont une autre fonction que les expertises médicales. Ils ne posent pas de nouvelles conclusions médicales mais portent une appréciation sur celles déjà existantes. L'OAI considère en l'occurrence que les experts psychiatres sont sortis du cadre de la mission qui leur était confiée en se prononçant sur la capacité de travail sur le plan somatique.

24. Dans sa réplique du 28 février 2020, l'assurée a préalablement demandé l'audition contradictoire de l'expert en présence des parties et la production du mandat qui a été confié à l'expert dans sa version complète. Elle considère que l'OAI – et le SMR – font une interprétation erronée des constatations des experts. Selon le SMR, les experts se seraient à tort prononcés sur une capacité de travail sur le plan somatique, ce qui ne leur appartient pas, ou seraient sortis du cadre de la mission qui leur a été confiée. En réalité, les experts ont indiqué qu'il s'agissait d'analyser le grand impact sur le psyché de l'expertisée, de ses limitations fonctionnelles physiques avec répercussion sur sa capacité de travail, les répercussion psychiques ne sortent en rien du cadre de l'expertise.

25. Dans sa duplique du 25 mars 2020, l'OAI a persisté dans ses conclusions. Il joint à son courrier l'avis du médecin du SMR qui s'est déterminé sur les rapports médicaux produits par l'assurée dans le cadre du recours. Celui-ci a relevé que les diagnostics décrits étaient connus, que l'assurée ne présentait pas de déficit neurologique associé aux problèmes lombaires, qu'il n'y avait ainsi pas de critère de gravité et qu'une activité strictement adaptée était envisageable en plein. L'OAI a également produit le courrier du 8 février 2019 qu'il avait adressé aux HUG pour lui confier la mission d'établir une expertise médicale de l'assurée.

26. Le 22 décembre 2020, la chambre de céans a informé les parties de sa décision de mettre en œuvre une expertise orthopédique et psychiatrique et leur a communiqué le nom des experts, soit le docteur K_____, orthopédiste FMH, et le docteur L_____, psychiatre, ainsi que les questions qu'elle avait l'intention de leur poser. Elle a imparti aux parties un délai pour qu'elles se prononcent sur une éventuelle récusation des experts et sur les questions libellées dans la mission d'expertise.

27. Respectivement les 12 janvier 2021 et 20 janvier 2021, l'OAI et la recourante ont indiqué ne pas avoir de motif de récusation à l'encontre des Drs K_____ et L_____, mais ont souhaité compléter la mission d'expertise. Leurs questions supplémentaires ont été reprises dans celle-ci.

## EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, 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 la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20).

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

2. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi devant l'autorité compétente, le recours est en conséquence recevable (art. 56 ss LPGA).

3. Le litige porte sur le droit de l'assurée à une rente d'invalidité.

4. Est réputée invalidité, l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI). Selon l'art. 7 LPGA, 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 (al. 1). Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (al. 2 en vigueur dès le 1er janvier 2008).

   En vertu de l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins, à un trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins.

   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 et art. 28a al. 1 LAI).

   Il y a lieu de préciser que selon la jurisprudence, la notion d'invalidité, au sens du droit des assurances sociales, est une notion économique et non médicale ; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4a). L'atteinte à la santé n'est donc pas à elle seule déterminante et ne sera prise en considération que dans la mesure où elle entraîne une incapacité de travail ayant des effets sur la capacité de gain de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 654/00 du 9 avril 2001 consid. 1).

a. Lorsque la rente a été refusée parce que le degré d'invalidité était insuffisant, la nouvelle demande ne peut être examinée que si l'assuré rend plausible que son invalidité ou son impotence s'est modifiée de manière à influencer ses droits (art. 87 al. 2 et 3 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 [RAI RS 831.201]). Cette exigence doit permettre à l'administration qui a précédemment rendu une décision de refus de prestations entrée en force, d'écarter sans plus ample examen de nouvelles demandes dans lesquelles l'assuré se borne à répéter les mêmes arguments, sans alléguer une modification des faits déterminants (ATF 130 V 64 consid. 5.2.3 ; ATF 125 V 412 consid. 2b ; ATF 117 V 198 consid. 4b ainsi que les références ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_137/2018 du 3 septembre 2018 consid. 2.2).

b. Lorsqu'elle est saisie d'une nouvelle demande, l'administration doit commencer par examiner si les allégations de l'assuré sont, d'une manière générale, plausibles. Si tel n'est pas le cas, l'affaire est liquidée d'entrée de cause et sans autres investigations par un refus d'entrée en matière (ATF 117 V 198 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_137/2018 précité consid. 2.2). Le juge ne doit examiner comment l'administration a tranché la question de l'entrée en matière que lorsque ce point est litigieux, c'est-à-dire quand l'administration a refusé d'entrer en matière en se fondant sur l'art. 87 RAI et que l'assuré a interjeté recours pour ce motif. Ce contrôle par l'autorité judiciaire n'est en revanche pas nécessaire lorsque l'administration est entrée en matière sur la nouvelle demande (ATF 109 V 114 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_316/2011 du 20 février 2012 consid. 3.2).

c. Lorsque l'administration entre en matière sur une nouvelle demande de prestations, elle doit examiner la cause au plan matériel - soit en instruire tous les aspects médicaux et juridiques - et s'assurer que la modification du degré d'invalidité rendue vraisemblable par l'assuré est effectivement survenue (arrêt du Tribunal fédéral 9C_142/2012 du 9 juillet 2012 consid. 4). Selon la jurisprudence, elle doit procéder de la même manière que dans les cas de révision au sens de l'art. 17 al. 1 LPGA (ATF 133 V 545 consid. 6), c'est-à-dire comparer les circonstances existant lorsque la nouvelle décision est prise avec celles qui existaient lorsque la dernière décision reposant sur un examen matériel du droit à la rente est entrée en force (ATF 133 V 108 consid. 5 ; ATF 130 V 71 consid. 3.2.5) pour apprécier si dans l'intervalle est intervenue une modification sensible du degré d'invalidité justifiant désormais l'octroi d'une rente. Si elle constate que les circonstances prévalant lors de la dernière décision entrée en force et reposant sur un examen matériel du droit à la rente (cf. ATF 133 V 108 consid. 5.3.2) ne se sont pas modifiées jusqu'au moment de la nouvelle décision, et que le degré d'invalidité n'a donc pas changé, elle rejette la nouvelle demande. Dans le cas contraire, elle est tenue d'examiner s'il y a désormais lieu de reconnaître un taux d'invalidité ouvrant le droit à une prestation ou augmentant celle-ci. En cas de recours, le même devoir d'examen matériel incombe au juge (ATF 117 V 198 consid. 3a et ATF 109 V 114

consid. 2a et b ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_721/2014 du 16 juin 2015 consid. 3.1).

5. a. 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 157 consid. 1b). Pour apprécier le droit aux prestations d'assurances sociales, il y a lieu de se baser sur des éléments médicaux fiables (ATF 134 V 231 consid 5.1).

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. À 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 134 V 231 consid. 5.1 ; ATF 133 V 450 consid. 11.1.3 ; ATF 125 V 351 consid. 3).

b. 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 (ATF 125 V 351 consid. 3b).

b/aa. Le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins d'un assureur aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions sont sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permet de mettre en cause leur bien-fondé (ATF 125 V 251 consid. 3b/ee). Le seul fait que les médecins de l'assurance sont employés de celle-ci ne permet pas de conclure à l'existence d'une prévention et d'un manque d'objectivité. Si un cas d'assurance est jugé sans rapport d'un médecin externe à l'assurance, l'appréciation des preuves doit être soumise à des exigences strictes. Une instruction complémentaire sera ainsi requise, s'il subsiste des doutes, même minimes, quant au bien-fondé des rapports et expertises médicaux versés au dossier par l'assureur (ATF 122 V 157

consid. 1d ; ATF 123 V 175 consid. 3d ; ATF 125 V 351 consid. 3b ee ; ATF 135 V 465 consid. 4.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_588/2015 du 17 décembre 2015 consid. 2).

En application du principe de l'égalité des armes, l'assuré a le droit de présenter ses propres moyens de preuve pour mettre en doute la fiabilité et la validité des constatations du médecin de l'assurance. Il s'agit souvent de rapports émanant du médecin traitant ou d'un autre médecin mandaté par l'assuré. Ces avis n'ont pas valeur d'expertise et, d'expérience, en raison de la relation de confiance liant le patient à son médecin, celui-ci va plutôt pencher, en cas de doute, en faveur de son patient. Ces constats ne libèrent cependant pas le tribunal de procéder à une appréciation complète des preuves et de prendre en considération les rapports produits par l'assuré, afin de voir s'ils sont de nature à éveiller des doutes sur la fiabilité et la validité des constatations du médecin de l'assurance (arrêt 8C_408/2014 et 8C_429/2014 du 23 mars 2015 consid. 4.2). À noter, dans ce contexte, que le simple fait qu'un avis médical divergent - même émanant d'un spécialiste - ait été produit ne suffit pas à lui seul à remettre en cause la valeur probante d'un rapport médical (arrêt du Tribunal fédéral des assurances U 365/06 du 26 janvier 2007 consid. 4.1).

b/bb. Une appréciation médicale, respectivement une expertise médicale établie sur la base d'un dossier n'est pas en soi sans valeur probante. Une expertise médicale établie sur la base d'un dossier peut avoir valeur probante pour autant que celui-ci contienne suffisamment d'appréciations médicales qui, elles, se fondent sur un examen personnel de l'assuré (RAMA 2001 n° U 438 p. 346 consid. 3d). L'importance de l'examen personnel de l'assuré par l'expert n'est reléguée au second plan que lorsqu'il s'agit, pour l'essentiel, de porter un jugement sur des éléments d'ordre médical déjà établis et que des investigations médicales nouvelles s'avèrent superflues. En pareil cas, une expertise médicale effectuée uniquement sur la base d'un dossier peut se voir reconnaître une pleine valeur probante (arrêt du Tribunal fédéral 8C_681/2011 du 27 juin 2012 consid. 4.1 et les références).

b/cc. Un rapport du SMR au sens de l'art. 59 al. 2bis LAI (en corrélation avec l'art. 49 al. 1 RAI) a pour fonction d'opérer la synthèse des renseignements médicaux versés au dossier et de prodiguer des recommandations quant à la suite à donner au dossier sur le plan médical. En tant qu'il ne contient aucune observation clinique, il se distingue d'une expertise médicale (art. 44 LPGA) ou d'un examen médical auquel il arrive au SMR de procéder (art. 49 al. 2 RAI ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_542/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.1). Ces rapports ne posent pas de nouvelles conclusions médicales mais portent une appréciation sur celles déjà existantes. Au vu de ces différences, ils ne doivent pas remplir les mêmes exigences au niveau de leur contenu que les expertises médicales. On ne saurait en revanche leur dénier toute valeur probante. Ils ont notamment pour but de résumer et de

porter une appréciation sur la situation médicale d'un assuré, ce qui implique aussi, en présence de pièces médicales contradictoires, de dire s'il y a lieu de se fonder sur l'une ou l'autre ou s'il y a lieu de procéder à une instruction complémentaire (arrêt du Tribunal fédéral 9C_518/2007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2 et les références citées).

6. a. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

   b. Conformément au principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales, le juge des assurances sociales doit procéder à des investigations supplémentaires ou en ordonner lorsqu'il y a suffisamment de raisons pour le faire, eu égard aux griefs invoqués par les parties ou aux indices résultant du dossier. Il ne peut ignorer des griefs pertinents invoqués par les parties pour la simple raison qu'ils n'auraient pas été prouvés (VSI 5/1994 220 consid. 4a). En particulier, il doit mettre en œuvre une expertise lorsqu'il apparaît nécessaire de clarifier les aspects médicaux du cas (ATF 117 V 282 consid. 4a ; RAMA 1985 p. 240 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 751/03 du 19 mars 2004 consid. 3.3). Dans un arrêt de principe, le Tribunal fédéral a modifié sa jurisprudence en ce sens que lorsque les instances cantonales de recours constatent qu'une instruction est nécessaire parce que l'état de fait médical doit être élucidé par une expertise, elles sont en principe tenues de diligenter une expertise judiciaire si les expertises médicales ordonnées par l'OAI ne se révèlent pas probantes (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.3). Cela étant, un renvoi à l'administration pour mise en œuvre d'une nouvelle expertise reste possible, même sous l'empire de la nouvelle jurisprudence, notamment lorsqu'il s'agit de préciser un point de l'expertise ordonnée par l'administration ou de demander un complément à l'expert (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.3 et 4.4.1.4 ; SVR 2010 IV n. 49 p. 151, consid. 3.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_760/2011 du 26 janvier 2012 consid. 3).

7. En l'espèce, l'OAI est entré en matière sur la nouvelle demande de prestations déposée par l'assurée le 17 février 2017.

   Il s'agit de comparer les faits prévalant au moment de la dernière décision reposant sur un examen matériel du droit à la rente, soit celle du 4 septembre 2006, avec ceux existant lors de la décision litigieuse du 24 octobre 2019.

8. a. Le 16 juin 2003, le Dr B_____ avait indiqué que l'activité de serveuse exercée jusqu'ici par l'assurée n'était plus exigible en raison de troubles de la marche et de lésions articulaires de la cheville gauche. Il avait précisé que toute activité n'exigeant pas une station debout ou de la marche prolongée, avec certes une diminution du rendement, était toutefois envisageable. Une capacité de huit heures par jour devait être possible si les limitations étaient respectées.

   En 2004, il avait confirmé que l'assurée était incapable de travailler à 100% comme serveuse dans un restaurant, et souligné qu'il était difficile d'imaginer l'exercice d'une activité adaptée chez un sujet n'ayant aucune formation professionnelle, étant limitée dans ses déplacements et ne disposant pas d'une parfaite motricité de la main gauche.

   Dans sa décision du 4 septembre 2006, l'OAI avait nié le droit de l'assurée à une rente d'invalidité en 2006. Bien que reconnaissant que la capacité de travail de l'assurée était restreinte dans son ancienne activité de tenancière-serveuse depuis mars 2003, il avait constaté, sur la base du stage d'observation professionnelle qui s'était déroulé du 19 décembre 2005 au 26 mars 2006 qu'elle pouvait se réadapter dans une activité de type tertiaire à plein temps. Il avait également relevé qu'aucun projet de formation n'avait cependant pu être organisé au vu d'un certificat d'incapacité de travail à 50% délivré par son médecin-traitant le 28 février 2006.

   b. En juillet 2016, le Dr F_____ a constaté que l'EEG du 15 juillet 2016 était parfaitement rassurant ne mettant en évidence aucune activité irritative interictale. Il a rappelé qu'il s'agissait d'une patiente ne souffrant plus de crise d'épilepsie depuis plus de vingt ans, sans aucun traitement, avec un status neurologique tout à fait superposable et absence de nouvelle plainte, de sorte qu'il n'y avait aucun argument pour une reprise de traitement.

   Le Dr E_____, le 30 mai 2017, a retenu les diagnostics de tendinite de la coiffe des rotateurs de l'épaule droite et de hernie discale L3-L4. Il n'a toutefois donné aucune précision quant à la capacité de travail de l'assurée.

   Une mesure d'orientation et d'aide au placement chez G_____ a été accordée à l'assurée du 22 juin au 22 décembre 2017. Celle-ci a toutefois présenté un certificat médical d'incapacité de travail délivré par le Dr E_____ le 17 juillet 2017. Elle n'a retrouvé sa capacité de travail qu'en septembre 2017, selon rapport du 11 septembre 2017. Elle a à nouveau été mise en arrêt maladie, dès le 23 novembre 2017 par la Dresse H_____.

   c. Il n'est pas contesté que, sur le plan somatique, l'assurée présente une incapacité de travail de 100% comme serveuse. Sa capacité de travail dans une activité adaptée en revanche n'est pas véritablement déterminée. Le Dr E_____ n'a précisé aucun taux le 30 mai 2017. Il a certes établi un certificat d'incapacité de travail le 17 juillet 2017, mais l'a annulé le 11 septembre 2017.

9. Aucune investigation sur le plan psychiatrique n'avait été menée dans le cadre de la demande de prestations AI du 15 mars 2003. L'assurée ne consultait alors pas de psychiatre.

Une expertise psychiatrique a été réalisée quelques années plus tard, le 25 janvier 2011, à la demande de Swica Assurances, laquelle a conclu à une capacité de travail entière sur le plan psychique.

Dans un rapport du 26 octobre 2017, la Dresse H_____ a relevé que celle-ci souffrait d'un trouble affectif bipolaire, actuellement en rémission partielle grâce à la mise en place d'une psychothérapie, d'un trouble obsessionnel compulsif, forme mixte avec idées obsédantes, et d'agoraphobie en rémission partielle. Aussi a-t-elle fixé à 100% le taux d'incapacité de travail de l'assurée.

La mise en œuvre d'une expertise psychiatrique a été proposée par le médecin du SMR. Un rapport d'expertise psychiatrique a ainsi été établi par les Drs I_____ et J_____ du CEMED le 25 juin 2019.

Les experts ont retenu des traits de personnalité anxieuse et obsessionnelles en lien avec des problèmes neurologiques relationnels, une phobie sociale ayant un impact sur son rapport à son environnement social, notamment par des attitudes d'évitement, toutefois améliorée par un entourage soutenant. Ils ont écarté le diagnostic de trouble bipolaire et considéré qu'il n'y avait pas de limitation fonctionnelle au niveau psychiatrique.

Ils concluent néanmoins à une capacité de travail de trois à quatre heures par jour avec des temps de pause réguliers dans une activité adaptée. Il est raisonnable d'en déduire qu'ils n'ont alors tenu compte que des limitations fonctionnelles de l'assurée sur le plan somatique. De même, en indiquant un pronostic réservé, ne se réfèrent-ils qu'à l'évolution progressivement dégénérative des problèmes somatiques de l'assurée.

Ainsi, les conclusions des experts psychiatres, selon lesquelles l'incapacité de travail serait d'environ 50%, semblent exclusivement liées à l'aspect somatique - dont ils n'avaient au demeurant pas à traiter - et pas dues à des atteintes psychiatriques.

C'est en conséquence à juste titre que l'OAI a considéré que les experts psychiatres étaient sortis du cadre de la mission qui leur avait été confiée en se prononçant sur la capacité de travail sur le plan somatique. Il ne pouvait en revanche, sans autre, conclure que l'assurée ne présentait aucune incapacité de travail sur le plan psychiatrique.

Il est vrai que les experts se sont prononcés sur la capacité de travail de l'assurée en mentionnant des limitations fonctionnelles somatiques. Il importe toutefois de relever qu'ils ont également souligné que les limitations fonctionnelles physiques

avaient un grand impact sur la psychée de l'assurée avec répercussion sur sa capacité de travail.

Force est de constater que les conclusions des experts ne permettent pas dans ces conditions à la chambre de céans de trancher le droit aux prestations de l'assurée. En conséquence, l'expertise ne peut se voir reconnaître valeur probante.

Lorsque le juge des assurances sociales constate qu'une instruction est nécessaire, il doit en principe mettre lui-même en œuvre une expertise (ATF 137 V 210). Il se justifie en l'occurrence d'ordonner une expertise bi-disciplinaire (orthopédie et psychiatrie), tant les deux volets paraissent imbriqués.

Elle sera confiée aux Drs K_____, orthopédiste, et L_____, psychiatre, à l'encontre desquels les parties n'ont fait valoir aucun motif de récusation.

***

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

**Statuant préparatoirement**

1. Ordonne une expertise orthopédique et psychiatrique, les experts ayant pour mission d'examiner et d'entendre Madame A_____, après s'être entourés de tous les éléments utiles et après avoir pris connaissance du dossier de l'intimé, ainsi que du dossier de la présente procédure en s'entourant d'avis de tiers au besoin ;
2. Charge les experts de répondre aux questions suivantes :
    1. Anamnèse.
    2. Données subjectives de la personne.
    3. Constatations objectives.
    4. Diagnostic(s).
    5. a) La recourante présente-t-elle des troubles? Si oui, depuis quand ?

       b) Les plaintes de la patiente sont-elles objectivées du point de vue orthopédique / psychiatrique ?

       c) Les troubles de la patiente relèvent-ils également du domaine neuropsychologique ?

d) Quelles sont les limitations fonctionnelles dues à chaque diagnostic ?

6. S'agissant des troubles psychiques, répondre aux questions suivantes:

   a) La recourante souffre-t-elle de troubles psychiques ? Depuis quand ?

   b) Quel est le degré de gravité de chacun de ceux-ci, le cas échéant (faible, moyen, grave) ?

   c) Ces troubles psychiques ont-ils valeur de maladie en tant que telle selon le DSM IV ou la CIM-10 ?

   d) Quelles sont les limitations fonctionnelles dues à chaque diagnostic?

   e) Les troubles psychiques constatés nécessiteraient-ils une prise en charge spécialisée ?

7. Mentionner, pour chaque diagnostic posé, ses conséquences sur la capacité de travail de la recourante, en pourcent.

8. Mentionner globalement les conséquences des divers diagnostics retenus sur la capacité de travail de la recourante, en pourcent.

9. Dire quel est le traitement psychiatrique de l'assurée (psychothérapeutique et pharmacologique), et décrire son évolution au cours du temps.

10. Indiquer quelle est la compliance de l'assurée au traitement (psychothérapeutique et pharmacologique). Si nécessaire, évaluer la compliance médicamenteuse en effectuant un dosage sanguin des psychotropes.

11. Décrire les activités quotidiennes de l'assurée, ainsi qu'une journée-type.

12. En ce qui concerne le volet psychiatrique, évaluer les indicateurs standards de gravité selon la jurisprudence en cours.

13. Dater la survenance de l'incapacité de travail durable, le cas échéant.

14. Indiquer l'évolution du taux d'incapacité de travail, en pourcent, et depuis quand.

15. Évaluer l'exigibilité, en pourcent, d'une activité lucrative adaptée et indiquer le domaine d'activité adapté.

16. Dire s'il y a une diminution de rendement et la chiffrer.

17. Évaluer les chances de succès d'une réadaptation professionnelle.

18. Évaluer la possibilité d'améliorer la capacité de travail par des mesures médicales.
19. Commenter et discuter les avis médicaux du SMR et des médecins traitants.
20. Formuler un pronostic global.
21. Toute remarque utile et proposition des experts.

3. Commet à ces fins les Drs K_____ et L_____.
4. Invite les experts à faire une appréciation consensuelle du cas s'agissant de toutes les problématiques ayant des interférences entre-elles, notamment l'appréciation de la capacité de travail résiduelle.
5. Invite les experts à déposer à leur meilleure convenance un rapport en trois exemplaires à la chambre de céans.
6. Réserve le fond.

| La greffière | La présidente |
|---|---|
| Nathalie LOCHER | Doris GALEAZZI |

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties le