

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 23 novembre 2021

Composition : Mme DESSAUX, juge unique
Greffier : M. Addor

Cause pendante entre :

Z. _____, à Lausanne, recourant, représenté par Me Jana Burysek, avocate
à Lausanne,

et

CAISSE NATIONALE SUISSE D'ASSURANCE EN CAS D'ACCIDENTS, à
Lucerne, intimée.

Art. 69 LPGA

E n f a i t :

A. **a)** Z._____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1972, travaillait depuis le 10 février 2014 en qualité d'isoleur pour le compte de D._____ Sàrl, à X._____. A ce titre, il était assuré auprès de la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (ci-après : la CNA ou l'intimée) contre les accidents professionnels et non professionnels.

En date du 9 octobre 2014, une barrière d'échafaudage contre laquelle l'assuré était appuyé s'est détachée, ce qui l'a fait chuter de plusieurs mètres, entraînant une fracture ouverte de la cheville gauche (péroné distal, malléole interne et talus).

Selon la déclaration d'accident du 10 octobre 2014, l'assuré travaillait 42,5 heures par semaine au taux de 100 %. Il percevait un salaire horaire de 30 fr. 50, indemnités de vacances et treizième salaire non compris.

Le cas a été pris en charge par la CNA qui a servi les prestations légales. Dans un premier temps, l'évolution a été favorable avant d'être marquée par l'apparition de troubles psychiques ayant nécessité une prise en charge spécialisée et une nouvelle incapacité de travail.

L'assuré a bénéficié des indemnités journalières de la CNA du 4 avril 2016 au 31 mars 2021.

Par décision du 9 mars 2021, la CNA a alloué à l'assuré une rente mensuelle d'invalidité de 5'180 fr. à compter du 1^{er} avril 2021 basée sur une incapacité de gain de 100 %.

Par décision du 12 mai 2021, l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud a reconnu le droit de l'assuré à une rente entière d'invalidité dès le 1^{er} octobre 2015.

b) Entre-temps, la CNA a requis de la fiduciaire de D. _____ Sàrl production des fiches de salaire de l'assuré pour la période allant de février 2014 à octobre 2014 ainsi qu'une copie de son contrat de travail (courriel du 7 mai 2018), qu'elle lui a transmis le même jour.

Par décision du 28 avril 2021, la CNA a constaté l'existence d'une surindemnisation, dans la mesure où les prestations en espèces de l'assurance-invalidité auxquelles avait droit l'assuré excédaient, pour la période du 1^{er} avril 2016 au 31 mars 2021, de 39'465 fr. le gain que celui-ci aurait réalisé sans la survenance de l'accident du 9 octobre 2014. Elle a annoncé que ce montant serait compensé avec les arrérages de la rente de l'assurance-invalidité.

En date du 28 mai 2021, l'assuré, représenté par Me Jana Burysek, avocate, s'est opposé à cette décision, en demandant à ce que le montant de la surindemnisation soit fixé à 11'637 fr. 22.

Par décision sur opposition du 29 juillet 2021, la CNA a partiellement admis l'opposition formée par l'assuré, en ce sens qu'elle a fixé le montant de la surindemnisation - au lieu de 39'465 fr. - à 34'843 fr. 56, soit la différence entre le montant des prestations sociales versées, par 404'756 fr. 30, et le gain présumable perdu de 369'912 fr. 74. Ainsi, la CNA reconnaissait devoir à l'assuré un montant de 4'621 fr. (montant arrondi), soit la différence entre 39'465 fr. et 34'843 fr. 56. L'opposition était rejetée pour le surplus.

B. **a)** Par acte du 13 septembre 2021, Z. _____ a recouru devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud contre la décision sur opposition du 29 juillet 2021 en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à ce que la CNA lui verse un montant de 39'465 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 28 avril 2021, sous déduction des montants éventuels déjà reçus ; subsidiairement à ce que la créance en compensation avec les arrérages de la rente de l'assurance-invalidité s'élève à un montant qui n'est pas supérieur à 11'637 fr. 22, respectivement à ce que la CNA lui verse un montant qui n'est pas

inférieur à 27'827 fr. 78 avec intérêts à 5 % l'an dès le 28 avril 2021, sous déduction des éventuels montants déjà reçus ; plus subsidiairement à ce que la CNA lui verse un montant de 5'435 francs.

Après avoir exposé en quoi il contestait le salaire horaire journalier retenu par la CNA, l'assuré a indiqué avoir effectué de nombreuses heures supplémentaires jusqu'au jour de l'accident, à savoir 26,17 heures au mois de février 2014, 11,47 heures au mois de mars 2014, 25,15 heures au mois d'avril 2014, 13,18 heures au mois de mai 2014, 62,40 heures au mois de juin 2014, 31,29 heures au mois de juillet 2014, 41,50 heures au mois d'août 2014 et 8 heures au mois de septembre 2014. D'après l'assuré, ces heures devaient être prises en compte dans le calcul du gain présumable perdu, car elles faisaient partie intégrante du salaire et, partant, du gain effectivement réalisé. Or la CNA n'avait pas tenu compte de ces heures supplémentaires, contrevenant ainsi à son obligation d'instruire d'office.

Dans une argumentation subsidiaire, l'assuré a relevé que la CNA avait commis une erreur dans le décompte des jours relatifs à la période du 1^{er} avril 2016 au 31 mars 2021, aboutissant à un total de 1'826 jours au lieu de 1'822 retenus par la CNA. Il en résultait un gain présumable perdu de 370'726 fr. 44 et non de 369'912 fr. 74, d'où un montant en sa faveur de 5'435 fr. au lieu de 4'621 francs.

b) Dans sa réponse du 18 octobre 2021, la CNA a admis avoir commis une erreur de calcul de 4 jours en lien avec la détermination du gain présumé perdu pour la période du 1^{er} avril 2016 au 31 mars 2021. Après rectification, le calcul se présentait comme suit :

Période	Nbre de jours	Salaire journalier	Salaire
annuel			
01.04.16 au 31.12.16	275 jours	202.02	
			55'555 fr. 50
01.01.17 au 31.12.17	365 jours	202.02	
			73'738 fr. 08

01.01.18 au 31.12.18	365 jours	202.02	
73'738 fr. 08			
01.01.19 au 28.02.19	59 jours	202.02	11'919 fr.
18			
01.03.19 au 31.12.19	306 jours	204.38	
62'540 fr. 28			
01.01.20 au 29.02.20	60 jours	204.38	12'262 fr.
80			
01.03.20 au 31.12.20	306 jours	204.48	
62'570 fr. 88			
01.01.21 au 31.03.21	90 jours	204.48	18'403 fr.
20			

La soustraction du gain présumable perdu de 370'728 fr. au montant de 404'756 fr. 30 versé par les prestations des assurances sociales conduisait à une surindemnisation de 34'028 fr. 30 au lieu de 34'843 fr. 56, retenu dans la décision sur opposition. L'assuré avait donc droit à 815 fr. 26 supplémentaires, si bien que la CNA a reconnu devoir lui verser un montant de 5'436 fr. 70 au lieu de 4'621 fr. 44. En conséquence, la CNA a conclu à l'admission partielle du recours en ce sens que l'assuré a droit à un montant de 5'436 fr. 70 au lieu de 4'621 fr. 44, le recours étant rejeté pour le surplus.

c) Par écriture du 9 novembre 2021, l'assuré a convenu qu'en soustrayant les prestations sociales versées à hauteur de 407'756 fr. 30 au gain présumé perdu de 370'728 fr., la surindemnisation pour la période du 1^{er} avril 2016 au 31 mars 2021 était de 34'028 fr. 30 au lieu de 39'465 fr. telle que retenue par la CNA dans sa décision du 28 avril 2021. Il en résultait un montant en sa faveur de 5'436 fr. 70. Aussi a-t-il modifié comme suit ses conclusions :

- I. Le recours est admis.
- II. La décision rendue le 29 juillet 2021 par la Caisse suisse d'assurance en cas d'accidents (SUVA) est réformée en ce sens que la Caisse suisse d'assurance en cas d'accidents (SUVA) doit prompt et immédiat paiement à Z. _____ de la

somme de 5'436 fr. 70, sous déduction des éventuels montants déjà versés.

E n d r o i t :

1. a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-accidents (art. 1 al. 1 LAA [loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents ; RS 832.20]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 et 58 LPGA), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

c) Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause est de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. Le litige porte sur le calcul de surindemnisation effectué par l'intimé.

3. L'art. 68 LPGA prévoit que, sous réserve de surindemnisation, les indemnités journalières et les rentes de différentes assurances sociales sont cumulées. Aux termes de l'art. 69 LPGA, le concours de prestations des différentes assurances sociales ne doit pas conduire à une surindemnisation de l'ayant droit. Ne sont prises en compte dans le calcul de la surindemnisation que des prestations de nature et de but identiques qui sont accordées à l'assuré en raison de l'événement dommageable (al. 1). Il y a surindemnisation dans la mesure où les prestations sociales légalement dues dépassent, du fait de la réalisation du risque, à la fois le gain dont l'assuré est présumé avoir été privé, les frais supplémentaires et

les éventuelles diminutions de revenu subies par les proches (al. 2). Les prestations en espèces sont réduites du montant de la surindemnisation. Sont exceptées de toute réduction les rentes de l'AVS et de l'AI, de même que les allocations pour impotents et les indemnités pour atteinte à l'intégrité. Pour les prestations en capital, la valeur de la rente correspondante est prise en compte (al. 3).

4. a) Dans sa réponse du 18 octobre 2021, la CNA a déclaré acquiescer partiellement aux conclusions du recourant, en ce sens qu'elle a admis que la perte de gain présumée perdue pour la période du 1^{er} avril 2016 au 31 mars 2021 devait être calculée sur une durée de 1'826 jours, soit quatre jours de plus que ce qu'elle avait retenu dans la décision dont est recours, si bien qu'elle a reconnu être débitrice d'un montant de 5'436 fr. 70 en faveur du recourant.

De son côté, dans ses déterminations du 9 novembre 2021, le recourant a modifié ses conclusions, en ce sens qu'il a expressément acquiescé aux conclusions responsives.

La teneur de la réponse de l'intimée vaut en définitive acquiescement, en l'occurrence partiel, aux conclusions du recours, ainsi qu'elle l'a expressément indiqué, tandis que par ses déterminations et conclusions du 9 novembre 2021, le recourant a acquiescé aux conclusions responsives de l'intimée.

Or un acquiescement est en principe inopérant en droit des assurances sociales, en ce sens qu'il ne rend pas le litige sans objet et ne dispense ainsi pas le juge de se prononcer sur le recours (TF 8C_18/2009 du 31 juillet 2009 consid. 3 ; Margit Moser-Szeless, in Dupont/Moser-Szeless [édit.], Loi sur la partie générale des assurances sociales, Commentaire romand, Bâle 2018, p. 647, note de bas de page n° 168 ad art. 53 LPG).

En tout état de cause, il y a lieu de constater, sur la base des pièces au dossier, que l'existence d'une surindemnisation est avérée et

que, vérifié d'office, le calcul opéré par l'intimée dans sa réponse est exact, ce dont le recourant ne disconvient du reste pas.

b) Cela étant, le recourant ne saurait être suivi lorsqu'il soutient que les heures supplémentaires effectuées doivent être prises en compte dans le calcul du gain présumé perdu, au motif qu'elles font partie intégrante du salaire et, partant, du gain effectivement réalisé.

Selon le contrat de travail conclu avec D. _____ Sàrl, l'assuré a été engagé le 10 février 2014 pour un salaire horaire de 30 fr. 50. En prenant en compte les salaires perçus pendant les mois entiers de son activité (soit mars à septembre 2014) tels qu'ils ressortent du compte salaire transmis le 7 mai 2018, soit un revenu de 36'249 fr. 25 (4'834 fr. 25 + 5'398 fr. 50 + 5'093 fr. 50 + 5'154 fr. 50 + 6'130 fr. 50 + 4'178 fr. 50 + 5'459 fr. 50), le recourant a effectué 1'188,5 heures de travail (36'249 fr. 25 / 30,50) durant 7 mois, soit une moyenne (arrondie) de 170 heures par mois (169,78). Il aura probablement pris deux semaines de vacances en août (au vu du salaire plus bas) et même en déduisant ces 2 semaines des 7 mois travaillés, soit 28 semaines en 2014 (30-2), l'horaire hebdomadaire moyen reste dans la norme contractuelle de 42,5 heures (1'188,5 / 28 = 42,44). Il ne peut donc être tenu compte de l'existence d'heures supplémentaires régulières et constantes à ajouter au gain calculé par la CNA.

5. En définitive, le recours doit être partiellement admis et la décision sur opposition litigieuse réformée, en ce sens que le recourant a droit à un montant de 5'436 fr. 70.

6. Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. f bis LPGA).

Vu le sort de ses conclusions, la partie recourante a droit à une indemnité de dépens à titre de participation aux honoraires de son conseil (art. 61 let. g LPGA). Il convient d'arrêter cette indemnité à 800 fr., débours et TVA compris (art. 10 et 11 TFJDA [tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et

des dépens en matière administrative ; BLV 173.36.5.1]), et de la mettre intégralement à la charge de la partie intimée.

**Par ces motifs,
la juge unique
prononce :**

- I. Le recours est partiellement admis.

- II. La décision sur opposition rendue le 29 juillet 2021 par la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents est réformée, en ce sens que Z._____ a droit à un montant de 5'436 fr. 70 (cinq mille quatre cent trente-six francs et septante centimes).

- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

- IV. La Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents versera à Z._____ une indemnité de 800 fr. (huit cents francs) à titre de dépens.

La juge unique :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Jana Burysek, avocate (pour Z._____),
- Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents,
- Office fédéral de la santé publique,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :