

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 1^{er} juillet 2024

Composition : M. WIEDLER, président
Mme Pasche et M. Parrone, juges
Greffière : Mme C. Meylan

Cause pendante entre :

V. _____, à [...], recourant,

et

CAISSE NATIONALE SUISSE D'ASSURANCE EN CAS D'ACCIDENTS, à
Lucerne, intimée, représentée par Me Antoine Schöni, avocat à Bienne.

Art. 18 al. 1 LAA ; 16 LPGA

E n f a i t :

A. a) V._____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en [...], travaillait comme ouvrier dans le domaine de la construction pour [...]. A ce titre, il était assuré contre les accidents professionnels et non professionnels auprès de la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (ci-après : la CNA ou l'intimée).

Le 26 décembre 2019, en descendant les escaliers lors d'un déménagement au [...], un lave-linge est tombé sur le pied gauche de l'assuré, lui occasionnant une fracture de la diaphyse distale du tibia et du péroné gauche.

L'assuré a bénéficié d'une ostéosynthèse par plaque de vis tibia et péroné le 30 décembre 2019.

La CNA a alloué à l'assuré les prestations légales d'assurance en rapport avec cet accident.

b) Le 18 mars 2021, l'assuré a bénéficié d'une arthroscopie postérieure de la cheville gauche.

Une radiographie de la jambe gauche réalisée le 19 juillet 2021 a mis en évidence une consolidation osseuse totale.

A la suite de la recommandation de la Prof. L._____, spécialiste en neurochirurgie, médecin d'arrondissement auprès de la CNA, l'assuré a séjourné à la D._____ (ci-après : la D._____) du 16 novembre au 14 décembre 2021. Dans leur rapport de sortie du 24 décembre 2021, les Drs C._____, spécialiste en médecine physique et réadaptation, et T._____ ont notamment relevé qu'il existait une claire discordance entre la perception du handicap fonctionnel subjective de l'assuré et sa capacité fonctionnelle objective retrouvée lors des thérapies et des tests durant le séjour. Les praticiens ont retenu une stabilisation médicale dans un délai d'un à trois mois et ont posé des

limitations fonctionnelles provisoires pour la jambe gauche de l'assuré (les longs déplacements surtout sur terrain irrégulier, les montées et descentes de manière répétitive des escaliers et échafaudages, et le port de charges lourdes). Les praticiens ont ajouté que le pronostic de réinsertion dans une activité adaptée à ses limitations était favorable, avec une pleine capacité de travail attendue.

Dans un rapport du 9 mars 2022, le Dr Z._____, spécialiste en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur, a fait état de l'influence bénéfique du séjour à la D._____ pour l'assuré « pour maturer une projection vers un avenir différent ». Sur le plan purement physique, le Dr Z._____ a relevé que la situation était assez superposable hormis une discrète amélioration au niveau des paresthésies sur territoire saphène interne et des douleurs sur le chaussage orthopédique. Ce médecin a encore mentionné que l'assuré pouvait marcher sans canne essentiellement à l'intérieur et que de nombreux blocages psychologiques étaient encore présents.

L'assuré a été examiné par le Dr N._____, médecin d'arrondissement auprès de la CNA, le 29 août 2022. Dans son appréciation médicale, ce dernier a retenu que l'examen était tout à fait comparable à la situation à l'issue du séjour à la D._____, précisant que la stabilisation était acquise. Le Dr N._____ a relevé les limitations fonctionnelles définitives suivantes pour la jambe gauche : les longs déplacements surtout sur terrains irréguliers, les montées et descentes de manière répétitive d'escaliers, d'échafaudages et le port de charges lourdes. Selon le médecin d'arrondissement, dans une activité adaptée à ces limitations, la capacité de travail de l'assuré était entière, sans baisse de rendement. Dans une appréciation séparée datée du même jour, le praticien a évalué à 5 % le taux de l'atteinte à l'intégrité de l'assuré.

Par courrier du 6 septembre 2022, la CNA a fait savoir à l'assuré que, selon l'appréciation du Dr N._____, sa situation médicale était désormais stabilisée, de sorte qu'elle mettait fin au paiement des

soins médicaux et de l'indemnité journalière avec effet au 30 septembre 2022.

Par décision du 20 septembre 2022, la CNA a informé l'assuré qu'elle ne pouvait pas lui allouer de rente d'invalidité, au motif qu'une diminution notable de la capacité de gain due à l'accident n'existait pas. En comparant le revenu de l'assuré sans invalidité qui s'élevait à 66'794 fr. et le revenu de 66'661 fr. auquel il pouvait prétendre dans une activité tenant compte de ses limitations fonctionnelles, arrêté sur la base de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ci-après : l'ESS) pour un homme, niveau de compétence 1, il n'en résultait aucune perte de salaire. Par cette même décision, la CNA a informé l'assuré de l'octroi d'une indemnité pour atteinte à l'intégrité fondée sur un taux de 5 %, soit un montant de 7'410 francs.

Le 18 octobre 2022, l'assuré, représenté par [...], a formé opposition contre cette décision. Selon l'assuré, l'ESS était une bonne base de référence théorique, mais, dans la pratique, le contexte était bien différent. En analysant les salaires pratiqués dans les différents secteurs de l'industrie, il lui était impossible d'obtenir un salaire annuel de 66'661 fr. pour le travail proposé. Le salaire mensuel pour une personne débutant un travail dans une usine était de l'ordre de 4'100 fr., soit un total annuel de 54'600 francs. De ce fait, il existait une perte de salaire. Par ailleurs, le salaire annuel de 54'600 fr. concernait une personne en pleine capacité de travail et n'ayant pas ses contraintes de santé.

Par décision sur opposition du 16 novembre 2022, la CNA a confirmé sa décision du 20 septembre 2022. S'agissant du revenu avec invalidité, elle a considéré qu'elle était en droit de le fixer en se référant aux données statistiques de l'ESS. En se basant sur les limitations fonctionnelles retenues par les spécialistes de la D. _____ et confirmées par le Dr N. _____, elle s'est référée au salaire réalisé par un homme, niveau de compétence 1 de l'ESS, pour parvenir à un montant de 66'661 francs.

B. Par acte du 14 décembre 2022, V. _____ a déféré la décision précitée devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant implicitement à l'octroi d'une rente d'invalidité. Il a exposé avoir tout mis en œuvre pour atténuer les conséquences de l'accident, raison pour laquelle il avait trouvé un poste au sein d'une usine, comme l'attestait le contrat de mission d'A. _____ du 1^{er} novembre 2022 joint à son acte de recours, contrat conclu pour une durée maximale de trois mois. Il lui était impossible de réaliser un revenu aussi élevé que celui retenu par la CNA, comme le prouvait le contrat produit, son revenu annuel étant aux alentours de 48'000 francs. De ce fait, il subissait bel et bien une perte de revenu due à l'accident de l'ordre de 28 %.

Dans sa réponse du 6 février 2023, la CNA, représentée par Me Antoine Schöni, a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet du recours. Étant donné que le recourant ne mettait pas pleinement en valeur sa capacité résiduelle de travail, l'intimée était parfaitement fondée à se référer aux données salariales statistiques de l'ESS ainsi qu'aux conclusions de son médecin d'arrondissement pour déterminer le revenu avec invalidité du recourant.

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.

2. Le litige porte sur le droit du recourant à une rente d'invalidité de l'assurance-accidents, singulièrement sur la fixation de son degré d'invalidité, respectivement de la fixation de son revenu avec invalidité.

3. a) L'invalidité se définit comme l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée et qui résulte d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA par renvoi de l'art. 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 un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). Quant à l'incapacité de travail, elle est définie par l'art. 6 LPGA comme toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique (première phrase). En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de l'assuré peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (deuxième phrase).

b) Aux termes de l'art. 18 al. 1 LAA, si l'assuré est invalide à 10 % au moins par suite d'un accident, il a droit à une rente d'invalidité, pour autant que l'accident soit survenu avant l'âge ordinaire de la retraite (teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2023). Le droit à la rente prend naissance dès qu'il n'y a plus à attendre de la continuation du traitement médical une sensible amélioration de l'état de la personne assurée - ce par quoi il faut entendre l'amélioration ou la récupération de la capacité de travail (ATF 134 V 109 consid. 4.3 ; TF 8C_95/2021 du 27 mai 2021 consid. 3.2) - 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 (art. 19 al. 1 LAA).

c) Pour évaluer le taux d'invalidité, et ainsi le montant de la rente, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (revenu sans invalidité) est comparé à celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut encore raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (revenu avec invalidité). C'est la méthode ordinaire de comparaison des revenus (art. 16 LPGGA).

d) La comparaison des revenus s'effectue, en règle générale, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (ATF 137 V 334 consid. 3.1.1 ; TF 8C_1/2020 du 15 octobre 2020 consid. 3.1).

Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit éventuel à la rente (ATF 143 V 295 consid. 4.1.3 et les références ; TF 8C_837/2019 du 16 septembre 2020 consid. 5.2).

e) Comme le revenu sans invalidité, le revenu avec invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de la personne assurée. Le revenu effectivement réalisé par la personne assurée après la survenance de l'atteinte à la santé doit être pris en considération si l'activité exercée repose sur des rapports de travail stables et qu'elle met pleinement en valeur la capacité résiduelle de travail et de gain raisonnablement exigible (ATF 143 V 295 consid. 2.2). Un éventuel salaire social versé par l'employeur n'est pas pris en considération. La preuve d'un tel salaire social est toutefois soumise à des exigences strictes, car on peut partir du principe que les salaires payés équivalent normalement à une prestation de travail correspondante (ATF 141 V 351 consid. 4.2).

f) aa) Lorsque la personne assurée n'a pas repris d'activité lucrative dans une profession adaptée, ou lorsque son activité ne met pas pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle, contrairement à ce qui serait raisonnablement exigible, le revenu avec invalidité peut être évalué en se référant aux données salariales publiées tous les deux ans par l'Office fédéral de la statistique dans l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS ; ATF 143 V 295 consid. 2.2 et 129 V 472 consid. 4.2.1).

bb) Pour une personne ne disposant d'aucune formation professionnelle dans une activité adaptée, il convient en règle générale de se fonder sur les salaires bruts standardisés (valeur centrale) dans l'économie privée (tableaux TA1_skill_level), tous secteurs confondus (TF 8C_205/2021 du 4 août 2021 consid. 3.2). Les salaires bruts standardisés dans l'ESS correspondent à une moyenne de travail de 40 heures par semaine et il convient de les adapter à la durée hebdomadaire moyenne dans les entreprises pour l'année prise en considération. On tiendra également compte de l'évolution des salaires nominaux, pour les hommes ou les femmes selon la personne concernée, entre la date de référence de l'ESS et l'année déterminante pour l'évaluation de l'invalidité (ATF 129 V 408 consid. 3.1.2). Cette année correspond en principe à celle lors de laquelle le droit éventuel à la rente prend naissance (ATF 134 V 322 consid. 4.1 ; 129 V 222).

4. a) Le recourant conteste uniquement le revenu avec invalidité retenu par l'intimée sur la base du contrat de mission produit, pour lequel il perçoit un revenu inférieur à celui retenu abstraitement par la CNA. Il ne critique ni les limitations fonctionnelles ni le revenu sans invalidité retenus dans la décision attaquée. Ces éléments ne paraissant pas manifestement erronés, ils ne seront pas examinés plus en détail ci-après.

Le recourant conteste le montant de 66'661 fr., retenu au titre de son revenu avec invalidité en se fondant sur les revenus statistiques. Le recourant estime qu'il est impossible compte tenu de ses limitations fonctionnelles de gagner un tel salaire. A l'appui de son recours, il a produit un contrat de mission conclu le 1^{er} novembre 2022 avec

A. _____, dont il ressort qu'il est rémunéré 23 fr. 85 l'heure, 13^e salaire et vacances inclus, pour un horaire de travail hebdomadaire d'en moyenne 42 heures. Son revenu annuel avec invalidité s'élèverait alors, d'après lui, aux alentours de 48'000 francs.

L'intimée considère qu'il s'agit d'un emploi pour lequel le recourant ne met pas pleinement en valeur sa capacité résiduelle de travail.

b) En l'occurrence, la situation au moment de l'éventuelle naissance du droit à la rente, soit le 1^{er} octobre 2022 (art. 19 al. 1 LAA), est déterminante pour la comparaison des revenus. Cependant, d'éventuelles modifications des revenus comparés ayant une incidence sur la rente doivent être prises en compte jusqu'à la décision sur opposition (cf. ATF 129 V 222 consid. 4.1 ; ATF 128 V 174). Or, au prononcé de la décision sur opposition, le recourant avait conclu un contrat de mission temporaire pour une durée de trois mois dès le 2 novembre 2022 avec une agence de placement.

Toutefois, on ne saurait retenir à titre de revenu avec invalidité déterminant le gain obtenu par le recourant sur la base de ce contrat. En effet, une agence de placement a pour vocation de mettre du personnel à disposition des entreprises selon des modalités qui peuvent fortement varier en fonction des besoins de ces dernières, si bien que le montant en cause, susceptible de changer au gré des missions proposées, ne saurait être représentatif de la capacité de gain résiduelle du recourant. De plus, un tel emploi manque de stabilité de par sa nature même. Ainsi, la condition afférente à la stabilité des rapports de travail posée par la jurisprudence n'est pas remplie. Dans un cas similaire, le Tribunal fédéral a jugé qu'une durée de trois mois était insuffisante pour considérer un rapport de travail comme stable (comp. TFA U 196/02 du 23 janvier 2003 consid. 4.3 et 4.4 ; TF 9C_140/2018 du 30 mai 2018 consid. 4.3). Au surplus, il convient de relever que le Tribunal fédéral a également considéré qu'une durée de près de onze mois était insuffisante (TFA I 681/06 du 5 mars 2007 consid. 4.3).

On relèvera encore qu'un emploi d'intérimaire est usuellement moins bien rémunéré qu'un emploi de longue durée, de sorte qu'on ne saurait retenir que le recourant met pleinement en valeur sa capacité de gain raisonnablement exigible. Par ailleurs, compte tenu des limitations fonctionnelles du recourant (les longs déplacements surtout sur terrains irréguliers, les montées et descentes de manière répétitive d'escaliers, d'échafaudages et le port de charges lourdes), celui-ci pourrait prétendre à des postes de longue durée à des fonctions mieux rémunérées. L'emploi d'intérimaire du recourant ne met dès lors pas pleinement en valeur sa capacité résiduelle de travail.

Pour ces motifs, le salaire perçu par le recourant dans le cadre de son travail d'intérimaire n'est pas pertinent pour établir son revenu avec invalidité. Il faut donc définir celui-ci au moyen des critères dégagés par la jurisprudence lorsque l'existence d'un revenu effectif fiable fait défaut, comme a procédé à juste titre l'intimée.

C'est ainsi à bon droit que l'intimée s'est fondée sur un revenu hypothétique en recourant aux données ESS. Vérifié d'office, la détermination du revenu avec invalidité ne prête pas le flanc à la critique. L'intimée, comme l'exige la jurisprudence, a déterminé le revenu avec invalidité sur la base des données salariales résultant de l'ESS adéquate.

c) Le moyen du recourant relatif à la détermination du revenu avec invalidité doit être rejeté. Le refus du droit à la rente peut être confirmé.

5. a) En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision attaquée confirmée.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. f bis LPGA), ni d'allouer de dépens, dès lors que le recourant n'obtient pas gain de cause et a procédé sans mandataire qualifié et que

l'intimée agit en sa qualité d'assureur social (art. 61 let. g LPGA ; ATF 127 V 205 consid. 4b).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
prononce :**

- I. Le recours est rejeté.

- II. La décision sur opposition rendue le 16 novembre 2022 par la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents est confirmée.

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

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- V. _____,
- Me Antoine Schöni (pour l'intimée),
- 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).

La greffière :