



POUVOIR JUDICIAIRE

A/749/2004

ATAS/559/2005

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

1^{ère} Chambre

du 14 juin 2005

En la cause

Monsieur B _____, domicilié à Gaillard - France, mais comparant par Maître DAYER William en l'Etude duquel il élit domicile **recourant**

contre

SUVA, CAISSE NATIONALE SUISSE D'ASSURANCE EN CAS D'ACCIDENTS, ayant son siège Fluhmattstrasse 1 à Lucerne, mais comparant par Maître RIVARA Jacopo en l'Etude duquel elle élit domicile **intimée**

**Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mmes Maya CRAMER et Juliana BALDE, Juges**

EN FAIT

1. Monsieur B _____, né en 1942, a été employé en tant que maçon par l'entreprise M _____ dès le 17 septembre 1979. Il était assuré à ce titre contre les accidents auprès de la CAISSE NATIONALE SUISSE EN CAS D'ACCIDENTS (ci-après : SUVA).
2. Selon une déclaration d'accident du 27 mars 1980, l'assuré a reçu un lourd carrelot sur le dos, alors qu'il était occupé au décoffrage d'un mur. Cet accident lui a causé des fractures, contusions et plaies. A l'issue des traitements médicaux, il est apparu que l'assuré ne pouvait plus exercer son métier de maçon, mais présentait une entière capacité de travail dans une activité adéquate.
3. Par décision du 25 août 1982, la SUVA a reconnu à l'assuré le droit à une rente d'invalidité basée sur un degré de 30 % dès le 7 février 1982.
4. Dès le mois de février 1983, l'assuré a été engagé par la société P _____ SA à 50 % en tant que préparateur de commandes. Il occupait en même temps un second emploi le soir en tant que nettoyeur pour la société E _____ SA à raison de 22,5 heures par semaine.
5. Par décision du 21 janvier 1988, suite à une procédure de révision de rente, la SUVA a ramené le degré d'invalidité de l'assuré à 15 % dès le 1^{er} mars 1988. Le réexamen des conditions de travail et de gain avait confirmé que, sur le plan professionnel, les répercussions des séquelles de l'accident n'étaient plus aussi importantes que la SUVA les avait admises à l'époque.
6. Le 25 avril 2001, l'employeur de l'assuré a transmis à la SUVA une déclaration d'accident selon laquelle l'assuré avait raté une marche d'escalier à l'usine, ce qui lui avait occasionné une déchirure à l'épaule droite.
7. Un rapport médical initial de l'Hôpital de la Tour du 17 mai 2001 a diagnostiqué une contusion de l'épaule droite. L'assuré était dans l'incapacité totale de reprendre son travail. Selon les rapports ultérieurs transmis à la SUVA, notamment par le Dr C _____, médecin-traitant, l'assuré avait été victime d'une déchirure partielle de la coiffe des rotateurs. Une intervention chirurgicale était préconisée et a été réalisée le 22 mars 2002 (suture du sus-épineux et acromioplastie de l'épaule droite).
8. En date du 28 mai 2002, l'assuré a déposé une demande de prestations auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OCAI), visant à l'obtention d'une rente.

9. Le 16 octobre 2002, l'assuré a été examiné par le médecin d'arrondissement de la SUVA, le Dr H_____. Selon le rapport de ce médecin, la capacité de travail dans les deux activités précédemment exercées (manutentionnaire et nettoyeur) était nulle et la probabilité d'une reprise du travail dans l'activité principale n'était pas très élevée. Le dommage permanent serait à évaluer en février 2003.
10. En date du 31 mars 2003, le Dr H_____ a procédé à l'examen final de l'assuré. L'évolution n'était pas favorable et il persistait une symptomatologie douloureuse avec une réduction de la mobilité. La situation n'évoluait plus et devait être considérée comme stabilisée. Le travail de manutentionnaire n'était plus exigible de l'assuré. En revanche, une activité professionnelle était possible à condition qu'elle respecte ses limitations physiques, à savoir impossibilité de porter des charges supérieures à quelques kilos avec le membre supérieur droit (MSD), impossibilité d'exécuter des mouvements répétitifs du MSD et impossibilité d'élever le MSD au-delà de 40°. Pour le surplus, il existait un dommage permanent.
11. Selon une communication de l'OCAI à la SUVA du 15 mai 2003, un degré d'invalidité de 85 % avait été reconnu à l'assuré dès le 25 avril 2002 sur le plan de l'assurance-invalidité, ce qui lui ouvrait le droit à une rente entière.
12. Par décision du 31 juillet 2003, l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger a octroyé à l'assuré une rente entière d'invalidité dès le 1^{er} avril 2002. Il a été retenu que celui-ci ne pouvait exercer une activité professionnelle que dans le secteur tertiaire, mais qu'une réadaptation était impossible en raison de l'âge. Il pourrait toutefois rejoindre un atelier protégé et s'atteler dans ce cadre à la production de produits sous-traités.
13. Par décision du 3 octobre 2003, la SUVA a reconnu à l'assuré une invalidité de 26 % et lui a ouvert le droit à une rente correspondante dès le 1^{er} juin 2003. Une indemnité pour atteinte à l'intégrité de 20 % lui a également été octroyée. Selon la SUVA, l'assuré était à même d'exercer une activité légère dans divers secteurs de l'industrie, en dépit des séquelles des accidents. Une activité comme celle d'employé de production, de petits montages ou de portier était exigible à plein temps.
14. Le 21 octobre 2003, l'assuré a indiqué à la SUVA que ses douleurs s'étaient aggravées depuis quelques mois. Il lui a demandé de bien vouloir prendre en charge les examens et traitements qui lui seraient imposés par son médecin et se réservait le droit de faire recours contre la décision concernant le taux d'invalidité retenu.
15. Le 30 octobre 2003, l'assuré s'est formellement opposé à la décision de la SUVA et lui a rappelé que l'assurance-invalidité avait reconnu une invalidité de 85 %.
16. Par courrier du 31 octobre 2003, la SUVA a fait savoir à l'assuré qu'elle prendrait en charge des contrôles radiographiques et de la physiothérapie.

17. Le 9 janvier 2004, l'assuré a confirmé à la SUVA son opposition à la décision du 3 octobre 2003. Il avait été établi par l'assurance-invalidité que seule une activité dans le secteur tertiaire serait susceptible de convenir aux handicaps affectant sa santé. Dans son appréciation, la SUVA n'avait pas fait mention de l'impossibilité d'élévation du membre supérieur droit au-delà de 40°, alors que cette limitation était extrêmement handicapante. Ainsi, les postes de travail de travail envisageables selon la SUVA ne sauraient convenir compte tenu des limitations présentées. Les conclusions du rapport de la Division de réadaptation professionnelle de l'OCAI semblaient donc les seules pouvant être suivies. De plus, il fallait s'en tenir à la fonction de coordination de la notion uniforme d'invalidité pour ce qui était de son évaluation dans les diverses branches des assurances sociales. La SUVA devait donc également reconnaître à l'assuré une invalidité de 85 %.

18. Par décision sur opposition du 4 février 2004, la SUVA a confirmé sa décision initiale et rejeté l'opposition de l'assuré. Seule était litigieuse la rente d'invalidité, de sorte que la décision était entrée en force sur les autres points dont elle traitait. Il n'était pas contesté que l'assuré ne pouvait plus travailler dans ses anciennes activités. Par contre, selon les éléments du dossier, il apparaissait qu'une activité légère sans port de charges avec le bras droit, ni mouvements répétitifs ou élévation importante du membre supérieur droit était possible, soit une activité principalement de type industriel. L'assurance-invalidité était partie du postulat que l'assuré ne pouvait plus exercer aucune activité dans le secteur secondaire, ce qui ne correspondait pas à la réalité. Cette assurance avait donc procédé à un exercice non soutenable de son pouvoir d'appréciation, de sorte que la SUVA ne saurait être liée par le taux retenu, respectivement par la prise en compte d'une seule activité dans un atelier protégé. Il y avait lieu de se fonder sur les conclusions du Dr H_____ concernant l'exigibilité médicale. Sur le plan économique, un marché du travail réputé équilibré était à même d'offrir à l'assuré un emploi indiqué médicalement, pour autant qu'il consente à fournir les efforts que l'on était en droit d'attendre de lui. Les descriptifs des postes de travail versés au dossier étaient adaptés aux séquelles accidentelles de ce dernier.

19. Par acte du 8 avril 2004, l'assuré a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal, concluant à ce que son taux d'invalidité soit fixé à 85 %. Subsidièrement, une expertise devait être ordonnée, afin de fixer sa capacité de travail. Le recourant contestait les conclusions de la SUVA, selon lesquelles il serait capable d'exercer une activité dans le secteur secondaire qui lui procurerait un revenu de 3'550 fr. par mois. La décision était contraire à la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances en la matière, qui cherchait à éviter que l'invalidité d'une même personne soit évaluée à des degrés différents par les divers assureurs qui s'occupaient de son cas. Les évaluations de l'OCAI, entrées en force, ne pouvaient être ignorées de la SUVA et une évaluation différente ne pouvait se faire qu'à des conditions strictes et à titre exceptionnel. Les descriptions de poste de travail fournies par la SUVA ne pouvaient être exercées par le recourant et le bon sens

indiquait qu'une activité dans le secteur secondaire était inadéquate. L'assuré ne comprenait pas pour le surplus que la SUVA se permette de qualifier de non soutenable l'évaluation de l'assurance-invalidité. A titre subsidiaire, il a indiqué que le médecin qui l'avait opéré avait suggéré qu'une expertise médicale soit mise sur pied pour déterminer sa réelle capacité de travail.

20. Dans sa réponse du 1^{er} juin 2004, la SUVA a conclu au rejet du recours. Tout d'abord, il y avait lieu de reconnaître pleine valeur probante au rapport du Dr H _____ du 31 mars 2003. Aucun indice ne permettait de douter du bien-fondé des conclusions émises par ce médecin. La méthode utilisée par la SUVA pour évaluer le revenu d'invalidité avait été jugée adéquate par le Tribunal fédéral des assurances et cette méthode était en l'espèce plus favorable au recourant que la comparaison des revenus basée sur l'Enquête suisse sur la structure des salaires. Enfin, la SUVA ne pouvait être liée par la décision de l'assurance-invalidité, laquelle s'était basée sur un postulat erroné lorsqu'elle avait affirmé que le secteur secondaire demandait un usage régulier des deux membres supérieurs et exigeait toujours le port de charges. De plus, l'assuré n'était pas limité à des professions monomanuelles, puisqu'il était en mesure d'utiliser sa main droite. L'OCAI avait également intégré dans son évaluation certaines pathologies, de même que certains facteurs étrangers à l'accident, dont la SUVA n'avait pas à tenir compte. Cette dernière pouvait donc procéder à une évaluation différente de celle de l'assurance-invalidité. Enfin, les renseignements versés au dossier étaient suffisants pour trancher le cas en connaissance de cause, de sorte qu'une expertise n'était pas nécessaire.
21. Dans sa réplique du 3 août 2004, le recourant a persisté dans les termes et conclusions de son recours. Il a fait valoir que la décision de la SUVA ne se basait pas sur le rapport du Dr H _____, puisqu'elle ne prenait pas en compte toutes les limitations relevées par ce médecin. Les postes de travail qu'elle avait mentionné ne pouvaient pas être exercés, puisqu'ils étaient incompatibles avec son état de santé. Enfin, la SUVA avait violé les principes relatifs à l'uniformité de la notion d'invalidité tels qu'ils avaient été posés par le Tribunal fédéral des assurances.
22. Le 2 septembre 2004, la SUVA a dupliqué et persisté dans les termes de la décision querellée. Les descriptifs de poste de travail proposés étaient parfaitement adaptés au handicap du recourant. De plus, il y avait lieu de relever que celui-ci avait effectué de la manutention lourde après son premier accident, ce qui démontrait que ses troubles au dos n'étaient plus invalidants.
23. Cette écriture a été transmise au recourant le 6 septembre 2004, puis la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1^{er} août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 5 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale des assurances sociales du 6 octobre 2000 (ci-après : LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-accident du 20 mars 1981 (ci-après : LAA).

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

3. La LPGA est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions dans le domaine de l'assurance-accidents. Eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 127 V 467 consid. 1), la LPGA sera applicable au cas d'espèce. En effet, le moment déterminant en l'espèce est la stabilisation de l'état de santé du recourant permettant de prendre une décision de rente d'invalidité, soit dès le mois d'avril 2003.
4. Selon l'art. 56 al. 1^{er} LPGA, les décisions sur opposition sont sujettes à recours dans un délai de 30 jours (art. 60 al. 1^{er} LPGA) auprès du tribunal des assurances du canton de domicile de l'assuré (art. 58 al. 1^{er} LPGA). Si l'assuré ou une autre partie sont domiciliés à l'étranger, le tribunal des assurances compétent est celui du canton de leur dernier domicile en Suisse ou celui du canton de domicile de leur dernier employeur suisse, selon l'art. 58 al. 2 LPGA. En matière d'assurance-accidents, en dérogation à l'art. 60 LPGA, le délai de recours est de trois mois pour les décisions sur opposition portant sur les prestations d'assurance (art. 106 LAA).

Déposé dans les délai et forme prévus par la loi devant le Tribunal des assurances du canton de domicile du dernier employeur suisse du recourant, le recours est recevable.

5. En préambule, il y a lieu d'examiner la conclusion subsidiaire du recourant visant à ce qu'une expertise médicale soit ordonnée, afin de déterminer sa capacité

résiduelle de travail. En effet, s'il devait être fait droit à cette conclusion, la cause ne pourrait être tranchée sur le fond.

6. Le juge des assurances sociales apprécie librement les preuves (art. 61 let. c LPGA; art. 95 al. 2 OJ, en relation avec les art. 113 et 132 OJ). Mais si les rapports médicaux sont contradictoires, il ne peut trancher l'affaire sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. Le juge 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. Si les rapports médicaux sont contradictoires, il ne peut liquider 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. C'est ainsi qu'il importe, pour conférer pleine valeur probante à un rapport médical, que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient dûment motivées. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 125 V 352 consid. 3a et les références; VSI 2001 p. 108 consid. 3a).

Le droit de faire administrer des preuves, qui découle du droit d'être entendu (ATF 122 II 469 consid. 4a), n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction si, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles elle doit procéder d'office, elle est convaincue que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation; une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu (ATF 124 V 94 consid. 4b ; ATFA non publié du 25 août 2004 en la cause U 115/04).

Il convient également de rappeler que selon la jurisprudence, le juge peut accorder valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins de la SUVA 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. Le simple fait que le médecin consulté est lié à l'assureur par un rapport de travail ne permet pas encore de douter de l'objectivité de son appréciation ni de soupçonner une prévention à l'égard de l'assuré. Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières que les doutes au sujet de l'impartialité d'une appréciation peuvent être considérés comme objectivement fondés. Etant donné l'importance conférée aux rapports médicaux dans le droit des assurances sociales,

il y a lieu toutefois de poser des exigences sévères quant à l'impartialité de l'expert (ATF 125 V 353 sv. consid. 3b/ee).

7. En l'espèce, le recourant a été examiné à plusieurs reprises par le médecin d'arrondissement de la SUVA, en particulier les 17 octobre 2002 et 31 mars 2003. Chaque rapport se base sur un examen médical complet et prend en considération les plaintes émises par le patient. A la lecture de ces rapports, on constate que les points litigieux ont fait l'objet d'une étude circonstanciée et qu'ils ont été établis en pleine connaissance de l'anamnèse et du dossier médical, en particulier des rapports des autres médecins ayant traité l'assuré. La description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale sont claires et les conclusions sont dûment motivées. Qui plus est, ces conclusions ne sont pas contestées par le recourant lui-même, qui demande simplement à la SUVA de les prendre en compte telles qu'elles ont été exprimées. Dans ces circonstances, les rapports précités remplissent toutes les conditions auxquelles la jurisprudence soumet la valeur probante de tels documents.

Vu ce qui précède, la demande du recourant de faire procéder à une expertise doit être rejetée.

8. Le litige porte sur le droit du recourant à une rente d'invalidité, plus particulièrement sur le taux d'invalidité qu'il présente en raison des séquelles de ses accidents. En revanche, le recourant ne prend aucune conclusion relative à l'indemnité pour atteinte à l'intégrité, qui ne fait donc pas l'objet de la présente procédure.
9. Si l'assuré est invalide à 10 % au moins par suite d'un accident, il a droit à une rente d'invalidité (art. 18 al. 1^{er} LAA).

Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA). 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 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.

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).

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 (art. 19 al. 1^{er} LAA).

Pour déterminer le taux d'invalidité, il y a lieu de procéder à la comparaison des revenus. En l'absence d'un revenu exigible effectivement réalisé, le revenu d'invalidité doit être déterminé en se référant aux conditions d'un marché du travail équilibré et structuré offrant un éventail d'emplois diversifiés. Il s'agit donc d'une notion théorique. Lorsque l'assuré ne reprend pas d'activité, ou aucune activité adaptée lui permettant de mettre pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle, contrairement à ce qui serait raisonnablement exigible de sa part, la comparaison peut se faire au moyen de tabelles statistiques ou de données salariales résultant de descriptions de postes de travail (DPT ; ATFA du 5 février 2004 en la cause U 167/03).

Dans les cas d'évaluation basés sur les données salariales publiées par l'Office fédéral de la statistique, on réduira le montant des salaires ressortant de ces données en fonction des empêchements propres à la personne de l'invalidité, tels que le handicap, l'âge, les années de service, la nationalité, la catégorie d'autorisation de séjour ou le taux d'occupation. On procédera alors à une évaluation globale des effets de ces empêchements sur le revenu d'invalidité, compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas concret, étant précisé que la jurisprudence n'admet pas de déduction globale supérieure à 25 % (ATF 126 V 76 sv. consid. 3b/bb, 78 ss consid. 5, ATFA non publié du 16 décembre 2004 en la cause U 197/03).

La détermination du revenu d'invalidité peut également être effectuée sur la base des données salariales résultant des descriptions de postes de travail (DPT). Selon la jurisprudence (ATF 129 V 472), la détermination du revenu d'invalidité sur la base des DPT suppose, en sus de la production d'au moins cinq DPT, la communication du nombre total des postes de travail pouvant entrer en considération d'après le type de handicap, ainsi que du salaire le plus haut, du salaire le plus bas et du salaire moyen du groupe auquel il est fait référence. Lorsque le revenu d'invalidité est déterminé sur la base des DPT, une réduction de salaire, eu égard au système même des DPT, n'est ni justifié ni admissible.

Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge s'il y a eu recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 261 consid. 4, 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c, 105 V 158 consid. 1).

10. S'agissant de la coordination entre assurances, le Tribunal fédéral des assurances a déclaré à maintes reprises que la notion d'invalidité est, en principe, identique en matière d'assurance-accidents, d'assurance militaire et d'assurance-invalidité. Dans ces trois domaines, elle représente la diminution permanente ou de longue durée, résultant d'une atteinte à la santé assurée, des possibilités de gain sur le marché du travail équilibré qui entre en ligne de compte pour l'assuré. La définition de l'invalidité est désormais inscrite dans la loi (art. 8 LPGA). En raison de l'uniformité de la notion d'invalidité, il convient d'éviter que pour une même atteinte à la santé, assurance-accidents, assurance militaire et assurance-invalidité n'aboutissent à des appréciations divergentes quant au taux d'invalidité. Cela n'a cependant pas pour conséquence de les libérer de l'obligation de procéder dans chaque cas et de manière indépendante à l'évaluation de l'invalidité. En aucune manière un assureur ne peut se contenter de reprendre simplement et sans plus ample examen le taux d'invalidité fixé par l'autre assureur car un effet obligatoire aussi étendu ne se justifierait pas.

D'un autre côté l'évaluation de l'invalidité par l'un de ces assureurs ne peut être effectuée en faisant totalement abstraction de la décision rendue par l'autre. A tout le moins, une évaluation entérinée par une décision entrée en force ne peut pas rester simplement ignorée. Elle doit au contraire être considérée comme un indice d'une appréciation fiable et, par voie de conséquence, prise en compte ultérieurement dans le processus de décision par le deuxième assureur.

L'assureur doit ainsi se laisser opposer la présomption de l'exactitude de l'évaluation de l'invalidité effectuée. Une appréciation divergente de celle-ci ne peut intervenir qu'à titre exceptionnel et seulement s'il existe des motifs suffisants. A cet égard, il ne suffit donc pas qu'une appréciation divergente soit soutenable, voire équivalente. Peuvent en revanche constituer des motifs suffisants le fait qu'une telle évaluation repose sur une erreur de droit ou sur une appréciation insoutenable ou encore qu'elle résulte d'une simple transaction conclue avec l'assuré. A ces motifs de divergence déjà reconnus antérieurement par la jurisprudence, il faut ajouter des mesures d'instruction extrêmement limitées et superficielles, ainsi qu'une évaluation pas du tout convaincante ou entachée d'inobjectivité. Par exemple, le Tribunal fédéral des assurances a considéré comme insoutenable une appréciation des organes de l'assurance-invalidité, au motif qu'elle s'écartait largement de l'évaluation de l'assureur-accidents, laquelle reposait sur des conclusions médicales convaincantes concernant la capacité de travail et l'activité exigible, ainsi que sur une comparaison des revenus correctement effectuée (ATF 126 V 288 consid. 2d; ATF 119 V 474 consid. 4a; voir aussi RAMA 2000 n° U 406 p. 402 s. consid. 3, 2001 n° U 410 p. 73 s. consid. 3; ATFA non publiés des 13 janvier 2004 en la cause I 564/02, 24 mars 2004 en la cause U 288/03 et 19 juillet 2004 en la cause U 222/03).

11. En l'espèce, le recourant conteste principalement l'estimation de sa capacité de travail, telle qu'elle a été réalisée par la SUVA. Selon lui, les limitations physiques retenues par le Dr H_____ ne lui permettent pas d'exercer les emplois définis par l'intimée. Il y aurait lieu de conclure, comme l'a fait l'OCAI, que sa capacité de travail restreinte ne lui permettrait d'occuper qu'un emploi dans le secteur tertiaire. Pour ce faire, une nouvelle profession devrait être apprise, ce qui serait impossible en raison de son âge. On pouvait donc uniquement envisager l'exercice d'une activité dans un atelier protégé.

La SUVA retient pour sa part que le postulat sur lequel s'est basé l'OCAI dans son évaluation est erroné, dans la mesure où l'état de santé du recourant permettrait toujours d'exiger de sa part la reprise d'une activité dans le secteur secondaire. En raison de cette erreur à la base du raisonnement, la SUVA n'était pas liée par l'évaluation de l'invalidité faite par l'OCAI et pouvait s'en distancer pour procéder à sa propre évaluation.

Tout d'abord, ainsi qu'on l'a déjà vu ci-dessus, le recourant ne conteste pas l'appréciation faite par le Dr H_____. Il soutient que les limitations retenues par ce médecin sont plus importantes et plus handicapantes que ce que la SUVA a retenu à la lecture des rapports médicaux.

Il se pose donc deux questions principales, à savoir si la SUVA pouvait valablement s'écarter de l'appréciation de l'invalidité réalisée par l'assurance-invalidité, ainsi que de la détermination des activités encore exigibles de la part de l'assuré.

Ces deux questions sont intimement liées, dans la mesure où c'est en déterminant quelles activités l'on peut encore exiger de l'assuré que l'on pourra savoir si l'appréciation de l'assurance-invalidité était insoutenable, autorisant de ce fait l'assureur-accidents à s'en écarter.

Selon le rapport du Dr H_____ du 31 mars 2003, auquel il convient de se référer sur cette question, le travail de manutentionnaire n'est plus exigible de l'assuré. En revanche, une activité professionnelle reste possible à condition qu'elle respecte ses limitations physiques, à savoir impossibilité de porter des charges supérieures à quelques kilos avec le MSD, impossibilité d'exécuter des mouvements répétitifs du MSD et impossibilité d'élever le MSD au-delà de 40°.

Le recourant dispose donc d'une capacité résiduelle de travail, à condition que les emplois proposés respectent les limitations physiques mentionnées par le Dr H_____. Il en résulte qu'il y a lieu de donner raison à l'assuré sur le fait que certaines DPT produites par la SUVA ne sauraient raisonnablement être exigées de lui, compte tenu de ses limitations physiques. Il en va par exemple ainsi de la profession d'employé au pré-montage, exigeant un certain nombre de mouvements qui ne sont pas accessibles au recourant. Pour ce motif déjà, on doit en

conclure que la comparaison de revenus ne saurait être réalisée sur la base des DPT dans le cas du recourant, dans la mesure où celles-ci ne sont plus en nombre suffisant (4).

Par contre, le Tribunal fédéral des assurances a jugé récemment un cas semblable à celui du recourant, s'agissant de l'exigibilité professionnelle d'une personne ne pouvant pratiquement plus utiliser son membre supérieur droit (ATFA non publié du 16 décembre 2004 en la cause U 197/03). Il s'agissait d'une femme de 59 ans à qui il n'était plus possible de demander d'exécuter des travaux de force avec le membre supérieur droit, ni d'exercer une activité, même légère, impliquant l'élévation active de ce membre. En définitive, seule une activité légère exercée bras ballant ou coude au corps, par exemple un travail de bureau ou de manutention légère pouvait être exigé, sans même qu'il soit possible à cette personne de déplacer ou de ranger des dossiers ou des documents sur des étagères.

Dans ce cas, le TFA a retenu que les atteintes accidentelles à la santé n'étaient pas telles qu'il ne serait plus possible d'évaluer leurs effets sur la capacité de gain au moyen des données de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS). La recourante n'était pas totalement privée de l'usage de son bras droit, même si elle subissait de sévères limitations fonctionnelles. Au regard du large éventail d'activités simples et répétitives que recouvraient les secteurs économiques pris en considération par l'Office fédéral de la statistique, un nombre suffisant d'entre elles pouvaient être exercées dans les conditions décrites par le médecin. Il n'y avait pas davantage lieu de privilégier les données salariales relatives à quelques secteurs particuliers de l'économie. Cependant, le handicap de la recourante ainsi que les autres circonstances personnelles de nature à limiter ses perspectives salariales, en particulier son âge, justifiaient de procéder à une déduction globale de 25%.

Il en va de même en l'espèce, de sorte que l'on peut en conclure que l'évaluation de l'OCAI ne s'appuie pas sur des conclusions convaincantes en ce qui concerne la capacité résiduelle de travail de l'assuré, ce qui amène des résultats fort éloignés de la réalité. En ce sens, son appréciation de la situation peut être qualifiée d'insoutenable, compte tenu de la jurisprudence du Tribunal fédéral que l'on vient d'évoquer.

On notera par ailleurs que l'absence d'une occupation lucrative pour des raisons étrangères à l'invalidité ne peut donner droit à une rente. Si un assuré ne trouve pas un travail approprié en raison de son âge, d'une formation insuffisante ou de difficultés linguistiques à se faire comprendre (ou à comprendre les autres), l'assurance sociale n'a pas à en répondre; l'«incapacité de travail» qui en résulte n'est pas due à l'invalidité (ATF 107 V 21 consid. 2c; VSI 1999 p. 247 consid. 1 ; ATFA non publié du 8 mai 2001 en la cause U 402/99). Dans le cas de cet assuré, l'OCAI s'est notamment fondé sur l'âge et le manque de formation professionnelle, qui ne concernent pas l'assurance sociale.

Compte tenu de ce qui précède, on doit en conclure que l'assureur-accidents avait des raisons suffisantes de s'écarter de l'évaluation réalisée par l'OCAI.

Dans le cas du recourant, sont déterminantes pour procéder à la comparaison des revenus les circonstances qui prévalaient au moment de la naissance éventuelle du droit à une rente, ainsi que les modifications éventuelles survenues jusqu'au moment de la décision litigieuse qui ont des conséquences sur le droit à cette prestation (ATF 129 V 222 consid. 4 ; 128 V 174 consid. 4a ; ATFA non publié du 24 janvier 2005 en la cause I 805/03).

En conséquence, à la lecture de la jurisprudence précitée, l'année déterminante pour la comparaison sera l'année 2003.

Compte tenu de l'activité légère de substitution et le fait que le recourant ne peut plus exercer la profession de manutentionnaire, le salaire statistique de référence est celui auquel peuvent prétendre les hommes effectuant des activités simples et répétitives dans le secteur privé, secteur des services en 2002, à savoir 4'206 fr. par mois (ESS 2002, tableau TA1; n° 50-93, niveau de qualification 4). Comme les salaires bruts standardisés tiennent compte d'un horaire de travail de quarante heures, soit une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises (41,7 heures en 2002 ; La Vie économique, 11-2004, p. 86), ce montant doit être porté à 4'385 fr. ($4'206 \times 41,7 / 40$), ce qui donne un salaire annuel de 52'620 fr. Il y aura lieu de tenir compte dans le cas d'espèce d'un abattement supplémentaire de 25 % ainsi qu'on l'a vu ci-dessus, de sorte qu'il en résulte un revenu d'invalide de 39'465 fr. ($52'620 \times 0,75$). Adapté à l'année 2003 par le biais de l'indice des salaires nominaux par catégories de travailleurs (2002 = 1'933 ; 2003 = 1'958), ce montant doit être porté à 39'975 fr. ($39'465 \times 1958 / 1933$).

Si l'on compare ce montant avec le revenu sans invalidité qui n'est pas contesté par le recourant, et qui correspond aux indications fournies par les employeurs et figurant au dossier, ($[57'000 - 39'975] / 57'000 \times 100$), on obtient un degré d'invalidité de 30%, soit 29.8 % arrondi.

12. En conséquence, le recours doit être partiellement admis.

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

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement.
3. Annule la décision de la SUVA du 3 octobre 2003 ainsi que la décision sur opposition du 4 février 2004.
4. Dit que Monsieur B _____ a droit à une rente d'invalidité basée sur un taux de 30 % dès le 1^{er} juin 2003.
5. Condamne la SUVA à payer la somme de 500 fr. au recourant à titre de participation à ses frais et dépens ainsi qu'à ceux de son mandataire.
6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

Le greffier

Marie-Louise QUELOZ

La Présidente :

Doris WANGELER

Le secrétaire-juriste :

Marius HAEMMIG

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