



RÉPUBLIQUE ET CANTON DU JURA

TRIBUNAL CANTONAL

COUR DES ASSURANCES

AI 122 / 2022

Président a.h. : Daniel Logos
Juges : Jean Crevoisier et Nathalie Brahier
Greffière e.r. : Mélanie Farine

ARRÊT DU 31 JANVIER 2024

en la cause liée entre

A. _____, (...), U. _____,

- représentée par **Me Pierre Seidler**, avocat à Delémont,

recourante,

et

Office cantonal de l'assurance-invalidité, rue Bel-Air 3, 2350 Saignelégier,

intimé,

relative à la décision de l'intimé du 4 octobre 2022 (n° AVS : xxx. _____).

CONSIDÉRANT

En fait :

A.

A.1 A. _____ (ci-après : la recourante), née le (...) 1960, gère depuis le 1^{er} janvier 2002, à un taux d'activité de 100 %, un kiosque, à U. _____, sous la raison sociale B. _____ Sàrl ; elle exerçait également jusqu'au 31 décembre 2021, une activité accessoire au sein de C. _____, à raison de quelques heures durant les mois d'avril et mai (not. p. 23, 54 ss, 498 et 537 s. du dossier de l'intimé ; les pages citées ci-après sans autre indication renvoient au dossier produit par l'intimé sur support numérique, au format PDF).

A la suite d'une annonce en détection précoce, le 14 octobre 2011, consécutive à son incapacité de travail dès juin 2011, la recourante a déposé une première demande de prestations auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité, à Saignelégier (ci-après : l'intimé), le 24 octobre 2011, en raison de douleurs dorsales. A la suite de la prise en charge par l'intimé de moyens auxiliaires et d'une mesure d'occupation, dite demande a été rejetée par décision du 14 mai 2012, au vu notamment du rapport du médecin SMR du 12 mars 2012, reconnaissant à la recourante une capacité de travail de 100% dans son activité habituelle, à partir du 1^{er} décembre 2011 - date de la reprise de son activité à plein temps - moyennant les limitations suivantes : ne pas porter ou soulever des charges lourdes, ne pas rester longtemps debout, assis, marcher, pas de mouvement en porte-à-faux ou en rotation (p. 8, 24, 63 ss, 71, 113, 115, 133, 136 ss).

A.2 Le 10 juillet 2020, la recourante a déposé une seconde demande de prestations auprès de l'intimé, en raison d'asthme sévère (p. 138 ss).

B. Le dossier produit par l'intimé a permis de recueillir les faits essentiels suivants.

L'intimé a en particulier requis les renseignements médicaux usuels auprès des médecins traitants de la recourante (p. 160 ss, 166 ss, 181, 187 s., 198 ss, 279 ss, 400 ss, 409 ss, 437 ss, 447 ss, 526 ss) et l'avis du médecin SMR (p. 394 ss, 420 ss, 535 s.). Il a également ordonné la production du dossier constitué par E. _____ (assurance), assureur perte de gain (p. 342 ss, 463 ss).

Sur le plan médical, il a été retenu les diagnostics suivants : diagnostic incapacitant : asthme avec syndrome obstructif sévère, sous traitement biologique de Fasenra ; diagnostics associés : syndrome lombo-radiculaire sur HD L4/L5 et L5/S1 G, avec une incapacité de travail de 50 %, depuis le 1^{er} juillet 2020, définitivement, en qualité de gérante d'un kiosque, avec toutefois une capacité médico-théorique entière depuis le 26 février 2021, dans une activité adaptée, tenant compte des limitations fonctionnelles suivantes : pneumologiques : travail de bureau, sans exposition aux poussières ni climatisation, ni port de charges ; rhumatologiques : ne pas porter ou soulever de charges lourdes, ne pas rester longtemps debout, assis ou marcher ; pas de mouvements en porte-à faux ou en rotation (p. 421 s. et 535 s.).

B.1 L'intimé a par ailleurs requis de la recourante la production de ses comptes (bilans, comptes pertes et profits) et avis de taxation fiscale dès 2015 (p. 292 ss et 453 ss), ainsi qu'un rapport d'enquête pour activité professionnelle indépendante, établi le 24 février 2022, concluant que la méthode de la comparaison des revenus constitue la meilleure solution pour évaluer la perte économique subie par la recourante. Il en résulte que le revenu sans invalidité, établi sur la moyenne des revenus des années de 2016 à 2019 est évalué à CHF 52'510.- et le revenu après invalidité à CHF 43'350.-, basé sur les éléments comptables de l'année 2020 (salaire et bénéfice de la Sàrl), sans toutefois tenir compte du revenu provenant de l'activité accessoire auprès de C. _____, la recourante ayant démissionné de ce travail. Il est par ailleurs encore précisé qu'au vu de l'âge de la recourante et de son statut d'indépendante avec 4

employées, un changement d'activité n'aurait pas de sens. Il en résulte une perte économique de 17 % (p. 551 ss).

- B.2 Par projet de décision du 30 mars 2022, l'intimé a communiqué à la recourante qu'il envisageait de rejeter la demande de prestations aux motifs, selon les conclusions de son service médical en particulier, qu'à compter du 1^{er} juillet 2020, sa capacité de travail est évaluée à 50 % dans son activité habituelle, alors qu'elle est considérée comme complète dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles. Considérant un revenu sans invalidité de CHF 52'510.- (moyenne des revenus 2016 à 2019) et avec invalidité de CHF 43'350.- (revenu 2020), la perte économique de 17 % qui en résulte est insuffisante pour ouvrir le droit à une rente de l'assurance-invalidité (p. 575 ss).
- B.3 La recourante a exercé son droit d'être entendue, les 13 mai et 20 juin 2022 (p. 603 s. et 618 s.), produisant en outre un rapport du Dr D. _____ du 9 juin 2022 (p. 608 s.) un certificat de salaire d'une employée et les comptes annuels 2021 de la Sàrl (p. 610 ss).

Après avoir sollicité l'avis du médecin SMR du 28 juin 2022 (p. 620 s.), l'intimé a requis un nouveau rapport auprès de son conseiller aux fins de se prononcer à nouveau sur la perte économique subie par la recourante au vu des nouvelles pièces produites. Il résulte du rapport du 12 septembre 2022 (p. 624 ss), qu'au vu des motifs exposés par la recourante, le revenu sans invalidité déterminant doit être établi sur la base des années comptables 2014 et 2015 ; il en résulte un revenu moyen de CHF 67'948.- ; comparé au revenu avec atteinte à la santé fixé à CHF 43'350.-, il en découle une perte économique de 36 %. S'agissant de la méthode applicable, le conseiller réitère que la méthode générale de comparaison des revenus est adaptée, dans la mesure où il demeure convaincu que l'activité indépendante de gestionnaire d'un kiosque est globalement bien adaptée aux problèmes de santé de la recourante.

- B.4 Par décision du 4 octobre 2022, l'intimé, reprenant à son compte les revenus déterminants mentionnés dans le rapport du 12 septembre 2022 (étant précisé que dite décision mentionne, de manière erronée, un revenu sans et avec invalidité de CHF 24'598.- et de CHF 67'948.- sous « Comparaison des revenus » au lieu de CHF 43'350.- au titre de revenu avec invalidité et CHF 67'948.- au titre de revenu sans invalidité), a confirmé son projet de décision de rejet de la demande de prestations, la perte économique subie de 36 % demeurant insuffisante pour ouvrir le droit à une rente d'invalidité (p. 633 ss).
- C. Par mémoire du 4 novembre 2022, recours a été interjeté à l'encontre de cette décision. La recourante conclut à son annulation, partant, principalement, à la condamnation de l'intimé à lui verser les prestations légales découlant de la LAI, en particulier une rente d'invalidité, subsidiairement, au renvoi de la cause à l'intimé pour instruction complémentaire, puis nouvelle décision dans le sens des considérants, sous suite des frais et dépens.

A l'appui de ses conclusions, la recourante précise ne contester ni les conclusions médicales ressortant de l'avis SMR ni le recours à la méthode générale de comparaison des revenus, ainsi que le revenu sans invalidité retenu par l'intimé sur la base des documents comptables 2014 et 2015. Elle estime en revanche que ce dernier fait preuve d'arbitraire en refusant de prendre en compte l'année 2021 au titre de période déterminante pour établir son revenu avec atteinte à la santé. La prise en compte de l'année 2021 conduirait à un degré d'invalidité de 76 %, ouvrant ainsi le droit à une rente entière d'invalidité. L'année 2020 prise en compte avait abouti à un bénéfice exceptionnel de CHF 28'100.-, son kiosque étant l'un des seuls commerces ouverts dans le village, lors de la pandémie de Covid-19 ; par ailleurs, la fermeture des casinos, en raison du confinement, avait augmenté les ventes de loterie. En se référant à l'annexe 1 du rapport du 12 septembre 2022 qui retrace sa comptabilité, il apparaît une perte de produit d'exploitation d'environ CHF 70'000.- pour l'année 2021. Les charges de marchandises, qui s'élèvent à 81.6 %, se situent dans la norme comparée à toutes les autres années mentionnées. Il apparaît ainsi que c'est davantage l'année 2020 qui est exceptionnellement basse concernant le pourcentage de charges de marchandises, si bien qu'il n'y a aucune raison d'extrapoler un bénéfice fictif. La prise en compte de la moyenne des années 2020 et 2021 à titre de revenus d'invalidité aboutirait à un bénéfice nul. Seul subsisterait alors le salaire de CHF 28'000.- qu'elle se verse. En déduisant de ce revenu la part de travail non rémunéré du conjoint, reconnue par l'intimé, qui se monte à CHF 12'111.-, le revenu d'invalidité s'élèverait à CHF 15'889.-. Comparé au revenu de CHF 67'948.- ressortant des années 2014 et 2015, il en résulte un degré d'invalidité de 76 %, qui ouvre le droit à une rente entière d'invalidité.

- D. Dans son mémoire de réponse du 10 janvier 2023, l'intimé a conclu au rejet du recours, frais judiciaires à la charge de la recourante.

L'intimé relève en particulier que l'épidémie de Covid-19 n'a pas pu avoir une influence sur les résultats comptables de la recourante au point de considérer que ces derniers ne sont pas représentatifs de sa capacité de gain. Au contraire, son activité professionnelle n'a pas fait l'objet de restriction. En outre, il est faux de prétendre que la fermeture ordonnée pour d'autres établissements a pu influencer sur ses propres résultats. Les produits vendus dans un kiosque, tel que celui de la recourante, ne sont pas comparables à ceux des commerces et établissements publics touchés par les fermetures ou que de façon très marginale. Cette appréciation est confirmée par les résultats comptables qui ne font pas ressortir de différence notable à ce sujet. Ainsi que cela ressort du rapport d'enquête pour activité professionnelle indépendante du 24 février 2022 (annexe 1), la recourante a travaillé dans son kiosque en 2020 à un taux correspondant à sa capacité de travail reconnue comme exigible médicalement (à savoir une moyenne de 22,75 heures hebdomadaires, par rapport à une moyenne de 47,25 heures avant l'atteinte à la santé, soit 48 %). La prise en compte des résultats de 2020 reflète en conséquence sa réelle capacité de travail, si bien qu'il est justifié de prendre cette année-là comme référence pour déterminer le revenu d'invalidité.

- E. La recourante a confirmé les motifs et les conclusions de son mémoire de recours, dans sa prise de position du 2 février 2023.

L'intimé a également confirmé, le 8 février 2023, les conclusions de son mémoire de réponse.

- F. Il sera revenu ci-après, dans la mesure utile, sur les autres éléments du dossier.

En droit :

1. Interjeté dans les forme et délai légaux par une personne disposant manifestement de la qualité pour recourir, le recours est recevable et il y a lieu d'entrer en matière.

2.

- 2.1 Dans le cadre du « développement continu de l'AI », la LAI, le RAI et la LPGA, notamment, ont été modifiés avec effet au 1^{er} janvier 2022 (RO 2021 705 ; FF 2017 2535).

Conformément aux principes généraux du droit intertemporel, le droit matériel applicable est en principe celui en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques, sous réserve de dispositions particulières du droit transitoire (ATF 148 V 174 consid. 4.1 ; 146 V 364 consid. 7.1 ; 144 V 210 consid. 4.3.1). Selon les dispositions transitoires, si la décision concernant un premier octroi de rente est rendue après le 1^{er} janvier 2022, mais porte sur un droit qui a pris naissance avant cette date, ce sont les dispositions de la LAI et du RAI dans leur version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021 qui s'appliquent ; de même, si la décision concerne un premier octroi de rente échelonnée ou limitée dans le temps et un cas de révision, si la modification déterminante s'est produite avant le 1^{er} janvier 2022, les dispositions de la LAI et celles du RAI dans leur version valable jusqu'au 31 décembre 2021 s'appliquent également (ch. 9101 s. de la Circulaire sur l'invalidité et les rentes de l'assurance-invalidité [CIRAI], valable dès le 1^{er} janvier 2022, état au 1^{er} janvier 2024 ; ch. 1007 à 1010 de la Circulaire relative aux dispositions transitoires concernant le système de rentes linéaires [Circ. DT CA AI], valable dès le 1^{er} janvier 2022, état au 1^{er} janvier 2022).

- 2.2 En l'espèce, la nouvelle demande de prestations a été déposée le 10 juillet 2020, si bien qu'un éventuel droit à la rente ne pourrait prendre naissance qu'à partir du 10 janvier 2021 (art. 29 al. 1 LAI). Par ailleurs, il a été considéré que la capacité de gain de la recourante s'était modifiée avant le 1^{er} janvier 2022, soit dès janvier 2020 (cf. not. p. 421). Dans ces conditions, conformément à la réglementation transitoire prérapplée, les dispositions en vigueur au 31 décembre 2021 demeurent applicables et seront, par conséquent, citées ci-après, sauf mention contraire, dans leur teneur en vigueur jusqu'à cette date.

3. Le litige porte sur le droit de la recourante à des prestations de l'assurance-invalidité dans le cadre d'une nouvelle demande de prestations, en particulier sur le droit à une rente ; seul le revenu d'invalidé est contesté.
4.
 - 4.1 Lorsque l'administration est saisie d'une nouvelle demande, elle 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 ; TF 9C_576/2021 du 2 février 2021 consid. 2.2). Lorsqu'elle entre en matière sur une nouvelle demande (cf. art. 87 al. 3 RAI), l'administration doit procéder de la même manière qu'en cas de révision au sens de l'art. 17 LPGA et comparer les circonstances existant au moment de la nouvelle décision avec celles prévalant lors de la dernière décision entrée en force reposant sur un examen matériel du droit à la rente pour déterminer si une modification notable du taux d'invalidité justifiant la révision du droit en question est intervenue (ATF 130 V 71 consid. 3 et réf. cit. ; TF 9C_377/2022 du 10 novembre 2022 consid. 2).
 - 4.2 En vertu de l'art. 17 LPGA, si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée. Tout changement important des circonstances, propre à influencer le degré d'invalidité, et donc le droit à la rente, peut motiver une révision. La rente peut être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est en soi le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 144 I 103 consid. 2.1 ; 134 V 131 consid. 3 ; 130 V 343 consid. 3.5 ; TF 9C_407/2021 du 17 mai 2022 consid. 3.2).
 - 4.3 En l'occurrence, au vu des renseignements médicaux recueillis, en particulier le diagnostic d'asthme sévère retenu et les incapacités de travail attestées dès janvier 2020, c'est à juste titre que l'intimé est entré en matière.
5.
 - 5.1 Aux termes de l'art. 8 al. 1 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. 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 sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 al. 1 LPGA). Est réputée incapacité de travail 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. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA).

Ces dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité, dès lors que la LAI ne contient aucune disposition dérogatoire s'agissant de la définition de l'invalidité (art. 1 al. 1 LAI).

- 5.2 L'invalidité, au sens des art. 7 et 8 LPGA, suppose la réalisation de trois conditions : une atteinte à la santé physique ou mentale, une diminution des possibilités de gain présumée permanente ou de longue durée, ainsi qu'un rapport de causalité adéquate entre l'atteinte à la santé et l'incapacité de gain.

S'agissant de la diminution de la capacité de gain, la jurisprudence a considéré que l'incapacité de gain équivaut, après avoir épuisé tous les efforts et possibilités de réadaptation, à l'impossibilité permanente ou de longue durée de gagner sa vie sur l'ensemble du marché du travail, à cause d'une atteinte à la santé (RCC 1961, p. 79). En d'autres termes, pour savoir s'il y a incapacité de gain, il ne s'agit pas de rechercher uniquement si l'assuré peut ou non exercer l'activité qui était la sienne avant la survenance de l'atteinte à la santé, mais il faut encore déterminer si ses forces physiques le mettent ou ne le mettent pas en état de profiter des possibilités de gain qui lui seraient offertes sur l'ensemble du marché de travail. En tous les cas, l'assuré est tenu d'atténuer par tous les moyens les effets de son invalidité, en tirant parti de sa capacité de gain résiduelle (ATF 123 V 96 consid. 4c ; 113 V 28 consid. 4c).

- 5.3 En vertu de l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes : sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (let. a) ; il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b) ; au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40 % au moins (let. c). L'art. 29 al. 1 LAI prévoit que le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA, mais pas avant le mois qui suit le 18^{ème} anniversaire de l'assuré. Dans tous les cas, le droit à la rente ne peut dès lors naître que six mois au plus tôt après le dépôt de la demande à l'AI.

- 5.4 La rente de l'assurance-invalidité visant la compensation d'un préjudice patrimonial qui présente une certaine importance (art. 28 al. 2 LAI), son octroi présuppose que la personne assurée subisse un dommage matériel objectif correspondant à une perte de gain ou à une incapacité à vaquer à ses occupations habituelles liée à l'invalidité de 40 % au moins (ATF 137 V 334 consid. 5.5.3).

6.

- 6.1 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. 28a LAI et 16 LPGA). Il découle de la notion d'invalidité ainsi définie que ce n'est pas l'atteinte à la santé en soi qui

est assurée, mais ce sont plutôt les conséquences économiques de celle-ci, c'est-à-dire une incapacité ou une perte de gain qui sera probablement permanente ou du moins de longue durée, qui sont déterminantes (RCC 1977, p. 169). Les atteintes à la santé qui n'ont pas au moins cette conséquence n'aboutissent pas à une invalidité au sens de l'AI ; si elles ont un caractère passager, elles sont éventuellement du ressort de l'assurance-accidents ou de l'assurance-maladie ou bien il s'agit là d'un risque que chacun est censé supporter lui-même (RCC 1973, p. 600). Le taux d'invalidité étant ainsi une notion juridique fondée sur des éléments d'ordre essentiellement économique, il ne se confond donc pas forcément avec le taux de l'incapacité fonctionnelle tel que le déterminent les médecins. Ce sont les conséquences économiques de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe en définitive d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4a).

- 6.2 Chez les assurés qui exerçaient une activité lucrative à plein temps avant d'être atteints dans leur santé physique, mentale ou psychique, il y a lieu de déterminer l'ampleur de la diminution des possibilités de gain de l'assuré, en comparant le revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide 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 équilibré du travail (méthode générale de comparaison des revenus ; art. 28a al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA ; ATF 142 V 290 consid. 4 ; 137 V 334 consid. 3.1.1). La méthode générale de comparaison des revenus comporte des sous-variantes (ATF 142 V 290 consid. 4), à savoir la méthode de comparaison en pour-cent (ATF 114 V 310 consid. 3a et réf. cit.) et la méthode extraordinaire de comparaison des revenus (ATF 128 V 29 ; cf. également TF 9C_236/2009 du 7 octobre 2009 consid. 3 et 4, in SVR 2010 IV n°11 p. 35).

En règle générale, la comparaison des revenus s'effectue 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 déterminer le taux d'invalidité (ATF 128 V 29 consid. 1 ; 104 V 137 consid. 2c). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente. Les revenus avec et sans invalidité à prendre en considération doivent être déterminés par rapport à un même moment, les éventuelles modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente survenues jusqu'au moment où la décision est rendue devant être prises en compte (ATF 129 V 222 consid. 4.1 ; 128 V 174 consid. 4a).

- 6.2.1 Le revenu hypothétique de valide (revenu sans invalidité au sens de l'art. 16 LPGA) se détermine en établissant, au degré de la vraisemblance prépondérante, ce que la personne assurée aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était restée en bonne santé. Il doit être évalué de la manière la plus concrète possible ; c'est pourquoi il se déduit en principe du salaire réalisé en dernier lieu par l'assuré avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires jusqu'au moment de la naissance du droit à la rente (ATF 139 V 28 consid. 3.2.2 ; 135 V 58 consid. 3.1 ; 131 V 51 consid. 5.1.2). Des exceptions à ce principe ne sont admises

que si elles présentent un degré de vraisemblance prépondérante (ATF 139 V 28 consid. 3.2.2 ; 135 V 58 consid. 3.1).

- 6.2.2 Le revenu d'invalidé doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'assuré. Lorsque l'activité exercée après la survenance de l'atteinte à la santé repose, cumulativement, sur des rapports de travail particulièrement stables, qu'elle met pleinement en valeur la capacité de travail résiduelle exigible et que le gain obtenu correspond au travail effectivement fourni et ne contient pas d'éléments de salaire social, c'est le revenu effectivement réalisé qui doit être pris en compte pour fixer le revenu d'invalidé. En l'absence de revenu effectivement réalisé - soit lorsque la personne n'a pas repris d'activité lucrative ou, en tout cas, pas d'activité raisonnablement exigible -, le revenu d'invalidé peut être évalué sur la base de salaires fondés sur les données statistiques résultant de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS ; ATF 148 V 174 consid. 6.2 ; 143 V 295 consid. 2.2 ; 135 V 297 consid. 5.2).
- 6.3 Pour savoir si une personne exerce une activité lucrative à titre d'indépendant ou de salarié, il ne faut pas se fonder sur la nature juridique de la relation contractuelle entre les parties. C'est la position économique qui est déterminante, autrement dit la réponse à la question de savoir si l'assuré exerce une influence décisive sur la politique commerciale et l'évolution des affaires de l'entreprise. Pour y répondre, il faut tenir compte de sa participation financière, de la composition de la direction de la société et d'autres critères comparables (ch. 3028.1 de la Circulaire sur l'invalidité et l'impuissance dans l'assurance-invalidité, CIIAI ; TF 9C_453/2014 du 17 février 2015). Les dirigeants d'une société anonyme ou d'une société à responsabilité limitée doivent en principe être considérés comme des salariés. Toutefois, si une personne dirigeant une telle société dispose d'une influence déterminante sur celle-ci (p. ex. parce qu'elle est la seule à avoir le droit de signature), il est justifié d'évaluer l'invalidité par la méthode utilisée pour les indépendants (p. ex. en tenant compte de la moyenne des revenus de plusieurs années ou par une comparaison pondérée des champs d'activité ; TF 8C_898/2010 du 13 avril 2011).
- 6.4 Au cas présent, la recourante, associée et gérante, dispose seule de la signature individuelle dans la gestion de la Sàrl (p. 498) ; c'est également elle qui prend toutes les décisions dans ladite gestion (cf. p. 498), si bien que c'est à juste titre que l'intimé l'a considérée en qualité d'indépendante et s'est par ailleurs basé sur la situation professionnelle concrète de cette dernière, au vu du rapport d'enquête pour activité professionnelle indépendante du 24 février 2022, pour retenir qu'au vu de l'âge de la recourante et de son statut d'indépendante avec 4 employées, un changement d'activité n'aurait pas de sens. De même, à l'instar de la détermination des parties, c'est la méthode générale de comparaison des revenus qui s'applique en l'espèce, étant précisé qu'au vu du statut indépendant de la recourante, il ne suffit pas de considérer le salaire qui lui est versé par la Sàrl, mais il convient également de tenir compte des bénéfices réalisés par la société (not. TF 8C_228/2021 du 6 octobre 2021, consid. 3.1).

7. Au cas présent, pour établir le revenu avec atteinte à la santé résultant de l'activité professionnelle exercée concrètement par la recourante, l'intimé s'est basé sur le résultat comptable 2020, ce que conteste cette dernière qui estime que le résultat comptable de cet exercice a été exceptionnel, en raison de la fermeture imposée à certains commerces actifs dans le village où se situe son kiosque (cf. consid. C ci-dessus) et qu'il s'impose de retenir le résultat comptable de l'année 2021 pour déterminer son revenu avec invalidité. Le calcul du droit à la rente effectué, au vu des circonstances du cas d'espèce, selon la méthode générale de comparaison des revenus et en prenant en considération un revenu sans invalidité déterminant de CHF 67'948.-, sur la base des documents comptables 2014 et 2015, n'est en revanche pas contesté par les parties.

7.1 La Cour de céans estime, à l'instar de l'intimé, que le résultat comptable 2021 n'apparaît pas représentatif du résultat économique qui devrait résulter de l'activité exigible de la part de la recourante dans le cadre de l'exploitation de son kiosque, ceci conformément à son obligation de réduire le dommage.

C'est le lieu de rappeler que dans le domaine de l'assurance-invalidité, on applique de manière générale le principe selon lequel un invalide doit, avant de requérir des prestations, entreprendre de son propre chef tout ce qu'on peut raisonnablement attendre de lui, pour atténuer le mieux possible les conséquences de son invalidité. L'obligation de diminuer le dommage s'applique aux aspects de la vie les plus variés. Toutefois, le point de savoir si une mesure peut être exigée d'un assuré doit être examiné au regard de l'ensemble des circonstances objectives et subjectives du cas concret (ATF 113 V 22 consid. 4a ; ATF 138 I 205 consid. 3.2 et réf.).

Au cas d'espèce, la recourante ne saurait en effet être suivie lorsqu'elle allègue que l'année 2020 a été exceptionnelle en raison du fait que son kiosque était l'un des seuls commerces ouverts dans le village, durant la pandémie de Covid-19.

Il est établi que le kiosque de la recourante est le seul en exploitation au sein du village de U. _____ (p. 555), si bien qu'aucun autre commerce de nature à lui faire concurrence, en temps habituel, n'était fermé à cette époque. La fermeture des casinos n'est par ailleurs pas susceptible d'avoir entraîné une différence aussi élevée que celle résultant de la comparaison du résultat commercial 2020 et 2021 ; au contraire, les « Commissions loterie romande » et « Commissions Sport-toto » ont été plus élevées en 2021 qu'en 2020 (CHF 100'647.55 en 2021 et CHF 95'145.10 en 2020 ; p. 613).

Par ailleurs, il résulte des faits recueillis que la fiduciaire ayant établi les comptes de la Sàrl relevait, en février 2022, que les écritures 2021 seront assez semblables à celles de 2020 (p. 551). Le conseiller de l'intimé, ayant établi le rapport intermédiaire portant sur la situation comptable de la Sàrl gérée par la recourante, a également relevé de manière pertinente que la charge des marchandises pour 2020 correspond à 76.9% du chiffre d'affaires, alors que pour 2021, selon les écritures comptables, elle est de 81.6%, ce qui représente une différence de 4.7%, soit une déduction

supplémentaire dans l'exercice d'environ CHF 37'000.- par rapport à l'année 2020, ce qui n'est pas négligeable et qui générerait au final un bénéfice à l'exercice comptable (p. 624). On ajoutera encore qu'il ressort des comptes de la Sàrl 2014 et 2015 (p. 329 ss) – déterminants au cas présent pour le revenu avant l'atteinte à la santé – comparées à ceux de 2020 et 2021 (p. 610 ss) les chiffres suivants :

- chiffre d'affaires : 2014 : CHF 965'159.44 2015 : CHF 933'348.50
2020 : CHF 850'553.14 2021 : CHF 781'357.25
- « Charges de matières, marchandises et prestations de tiers » :
2014 : CHF 778'611.59 2015 : CHF 743'830.31
2020 : CHF 654'142.97 2021 : CHF 637'648.80
- « Charges de personnel » :
2014 : CHF 147'281.45 2015 : CHF 130'484.50
2020 : CHF 127'671.55 2021 : CHF 134'601.95

Les autres charges d'exploitation sont demeurées tout à fait similaires durant ces années de référence variant entre CHF 31'890.45 (en 2020) et CHF 33'140.85 (en 2015), de même que les amortissements et charges financières.

Il apparaît dès lors pour le moins étonnant que, s'agissant d'une année qualifiée d'exceptionnelle par la recourante, les charges du personnel durant cette année 2020 soient les plus basses par rapport aux autres années de référence (cf. ég. sur ce point, rapport du 24 février 2022, p. 555), ceci alors que la recourante a présenté en 2020 les incapacités de travail suivantes : 50% du 22.01.2020 au 22.02.2020 ; 100% du 23.03.2020 au 31.05.2020 ; 80% du 01.06.2020 au 30.06.2020 et 50% depuis le 01.07.2020, définitivement (p. 421), soit des périodes d'incapacité de travail à un taux supérieur à celui retenu finalement comme exigible de sa part dans son activité habituelle (évaluée à 50%) (not. p. 421 et 536), taux que la recourante ne conteste pas dans le cadre de son mémoire de recours. On ajoutera à cet égard que même en retenant un salaire de CHF 18'267.-, au lieu de CHF 1'467.75 déclaré à l'AVS, pour l'employée F. _____ (p. 618), les charges du personnel demeurent inférieures à l'année 2014 (CHF 144'470.80), ce qui interpelle, s'agissant d'une année ayant prétendument généré un chiffre d'affaires exceptionnel.

Enfin, dans son mémoire de recours (p. 7), la recourante relève qu'il résulte de la comparaison des comptes de résultats successifs de la Sàrl que l'année 2020 a été exceptionnellement basse concernant le pourcentage de charges de marchandises, ce qui, à nouveau, apparaît contradictoire, s'agissant d'une année ayant, selon les allégués de la recourante, généré un revenu exceptionnellement élevé, un accroissement des ventes de marchandises devant logiquement entraîner un accroissement des charges de marchandises.

- 7.2 Il résulte de ces motifs qu'à l'instar des conclusions du rapport d'enquête pour activité professionnelle indépendante établi par un conseiller de l'intimé et de celles de ce dernier, qu'il convient d'admettre que la prise en compte du résultat d'exploitation 2020 résultant des documents comptables de la Sàrl gérée par la recourante reflète

la réelle capacité de travail de cette dernière et, partant, constitue le revenu de référence pour la détermination de son revenu d'invalidé.

- 7.3 Le degré d'invalidité en vue de l'octroi éventuel d'une rente est donné par la différence entre un rapport de 100 % et celui, exprimé également en %, qui existe entre le revenu d'invalidé (RI) et le revenu des personnes en bonne santé (RS). Il s'obtient en utilisant la formule suivante : $[(RS-RI) \times 100] / RS = x \%$ (ch. 3075 ss CIIAI). La jurisprudence a précisé que pour fixer le taux d'invalidité déterminant le droit à la rente, le résultat obtenu doit encore être arrondi à x % lorsque les chiffres après la virgule sont inférieurs à 50, soit jusqu'à x, 49 %, et à x+1 % dès que les chiffres après la virgule atteignent 50, soit dès x, 50 % (ATF 130 V 121). Ainsi, un résultat de 49,5 % doit être arrondi à 50 % et donne droit à une demi-rente d'invalidité.

Il en résulte que le degré d'invalidité de la recourante s'élève à 36 % $[(67'948-43'350) \times 100] / 68'431=36.20$, si bien que le recours doit être rejeté.

- 8 Les frais de la procédure doivent être mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 69 al. 1bis LAI ; art. 227 al. 1 Cpa). Il n'est pas alloué de dépens (art. 61 let. g LPGa).

PAR CES MOTIFS

LA COUR DES ASSURANCES

rejette

le recours ;

met

les frais de la procédure de recours, par CHF 1'000.-, à la charge de la recourante, à prélever sur son avance ;

dit

qu'il n'est pas alloué de dépens ;

informe

les parties des voies et délais de recours, selon avis ci-après ;

ordonne

la notification du présent arrêt :

- à la recourante, par son mandataire, Me Pierre Seidler, avocat à Delémont ;
- à l'intimé, l'Office cantonal de l'assurance-invalidité, rue Bel-Air 3, 2350 Saignelégier ;
- à l'Office fédéral des assurances sociales, Effingerstrasse 20, 3003 Berne.

Porrentruy, le 31 janvier 2024

AU NOM DE LA COUR DES ASSURANCES

Le président a.h. : La greffière e.r. :

Daniel Logos

Mélanie Farine

Communication concernant les moyens de recours :

*Il vous est loisible de déposer un **recours en matière de droit public** auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement, conformément aux dispositions de la LTF, en particulier aux art. 42, 82 ss et 90 ss LTF, dans un délai de **30 jours** à partir de la date où ce jugement vous a été notifié (art. 100 LTF). Ce délai ne peut pas être prolongé (art. 47 al. 1 LTF).*

Le mémoire de recours sera adressé au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne.

Le mémoire doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. Il doit exposer succinctement en quoi l'acte attaqué viole le droit (art. 42 al. 2 LTF).

Le recours ne peut critiquer les constatations de fait que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95, et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Si la décision qui fait l'objet d'un recours concerne l'octroi ou le refus de prestations en espèces de l'assurance-accidents ou de l'assurance militaire, le recours peut porter sur toute constatation incomplète ou erronée des faits (art. 97 al. 2 LTF).

Les décisions préjudicielles ou incidentes sont susceptibles de recours aux conditions des art. 92 et 93 LTF.

Les pièces invoquées comme moyens de preuve doivent être jointes au mémoire. Il en va de même du jugement attaqué (art. 42 al. 3 LTF).

*Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral, soit, à l'attention de ce dernier, à la Poste **Suisse** ou à une représentation diplomatique ou consulaire **suisse** (art. 48 al. 1 LTF).*