

S1 19 258

**JUGEMENT DU 9 FÉVRIER 2022**

**Tribunal cantonal du Valais  
Cour des assurances sociales**

Composition : Candido Prada, président ; Jean-Bernard Fournier et Christophe Joris, juges ; Simon Hausammann, greffier

**en la cause**

**HOIR DE FEU X** \_\_\_\_\_, recourante, représentée par Me M \_\_\_\_\_ de  
A \_\_\_\_\_

**contre**

**OFFICE CANTONAL AI DU VALAIS**, 1950 Sion, intimé

(art. 28 al. 1 LAI ; rente d'invalidité, délai d'attente d'une année, notions d'incapacité de gain et d'incapacité de travail)

## Faits

**A.** Feu X \_\_\_\_\_, né le xxx 1956, titulaire d'un diplôme dans le service hôtelier, a déployé une activité de commerçant indépendant dans un magasin d'alimentation portugaise. Depuis son adolescence, l'intéressé a présenté de nombreux problèmes de santé avec une aggravation durant le mois d'avril 2010 le poussant à déposer une demande de prestations AI le 6 août 2014, dans laquelle il a indiqué : « Hernie discale – dépression – insomnies – fatigue importante – infarctus » (pièce OAI 1).

**B.** Sur demande de l'Office cantonal AI du Valais (ci-après : OAI), son médecin traitant, le Dr B \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en médecine interne, a indiqué dans un rapport du 21 septembre 2014 que son patient souffrait d'une diminution de la résistance physique et psychique en raison d'un infarctus en 2009, d'un ralentissement général, d'un status post-infarctus, d'un état dépressif avec une très grand fatigue, d'épilepsies de type « grand mal » depuis son enfance, d'un syndrome douloureux thoraco-lombaire-vertébral, ainsi que de polyarthrose, lui causant une incapacité de travail totale depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2013 (pièce OAI 10).

Après avoir récolté les différentes informations fiscales et comptables sur l'activité indépendante déployée par l'intéressé de 2009 à mai 2013, période à laquelle il n'a plus été en mesure de continuer l'exploitation de son commerce, l'OAI a déterminé un revenu annuel moyen de 24 069 fr. représentant son revenu hypothétique (pièce OAI 26).

Mandaté, le Service médical régional du Rhône (ci-après : SMR) a d'abord indiqué le 9 mars 2015 que les lombalgies, maux de tête et la fatigue générale allégués n'étaient pas suffisamment étayés pour justifier une incapacité de travail, mise à part une compression radiculaire S1 droit ressortant d'une IRM réalisée le 29 janvier 2014. Ensuite, il a considéré que la capacité de travail ne semblait pas limitée en raison de la diminution de la résistance physique et psychique, dans la mesure où le dernier rapport de cardiologie (en lien avec l'infarctus) datait de 2012 et qu'il n'existait plus de résidus cliniques. Le SMR a encore indiqué que l'épilepsie était manifestement bien traitée avec les médicaments et que l'examen effectué par le Centre de compétences en psychiatrie et psychothérapie (ci-après : CCPP) n'avait fait ressortir aucun diagnostic. Il a estimé qu'un nouveau rapport devait être requis du CCPP de même qu'une expertise rhumatologique et psychiatrique (pièce OAI 29).

Le 1<sup>er</sup> mai 2015, le CCPP a indiqué à l'OAI que l'intéressé n'avait été suivi qu'à deux reprises, de sorte que les éléments en sa possession n'étaient pas suffisants pour établir un rapport (pièce OAI 31).

Une expertise pluridisciplinaire a été réalisée le 8 janvier 2016 par les Drs C \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en rhumatologie, et D \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie. Sur le plan rhumatologique, la spécialiste a conclu que l'assuré souffrait de lombalgies chroniques certainement augmentées par l'obésité, ainsi que d'une hypoesthésie de la face latérale du pied gauche, diagnostics qui ne justifiaient cependant pas une incapacité de travail. Sur le plan psychique, aucune atteinte thymique significative n'a été mise en évidence, les crises anxieuses ont été jugées comme très limitées à certains contextes déclencheurs et la tendance à se faire des soucis n'était guère envahissante. L'expert-psychiatre a conclu à l'absence de trouble psychique et d'atteinte des capacités fonctionnelles (pièce OAI 44).

Le 14 février 2016, le Dr B \_\_\_\_\_ a estimé que la situation était stationnaire d'un point de vue psychique. Il a également remis à l'OAI un rapport du Dr E \_\_\_\_\_, spécialiste en médecine interne et cardiologie, daté du 3 novembre 2015, lequel avait constaté des atteintes valvulaires avec des insuffisances hémodynamiquement limitées, des petits signes de surcharge droite et des troubles du remplissage favorisant une dyspnée. Il a indiqué que les douleurs de dos du patient devaient être réglées afin qu'il puisse à nouveau être un peu plus actif (pièce OAI 52).

Une nouvelle fois interpellée le 7 mars 2016, la Dresse F \_\_\_\_\_, médecin du SMR, a retenu une pleine capacité de travail à l'assuré à condition de respecter les limitations fonctionnelles suivantes : position de travail alternée, port de charges de manière occasionnelle et limitées à 5-10 kilogrammes, pas de travaux lourds ni de position contraignante pour le dos (pièce OAI 54).

**C.** Par projets de décisions du 29 mars 2016, l'OAI a informé l'intéressé de son intention de lui refuser tout droit à des mesures d'ordre professionnel et à une rente d'invalidité, dès lors qu'il présentait une pleine capacité de travail dans une activité adaptée. En comparant les revenus sans et avec invalidité et en opérant une déduction de 10% pour tenir compte des limitations de l'assuré, l'OAI est arrivé à la conclusion qu'il ne présentait aucune perte de gain (pièces OAI 55 et 56).

Sous la plume de son mandataire, l'intéressé s'est opposé à ces projets de décisions. Se fondant sur l'avis de son médecin traitant, il a fait valoir qu'une instruction complémentaire était nécessaire, dont notamment une expertise psychiatrique. Il a en

outre affirmé qu'il allait prochainement faire suivre un rapport de son psychiatre traitant (pièces OAI 62 et 63).

Le 19 juillet 2016, le SMR a argué que l'assuré n'avait apporté aucun élément nouveau dans son opposition. Il a rappelé que l'expertise pluridisciplinaire n'avait relevé aucune pathologie psychiatrique, ni aucune limitation fonctionnelle sur le plan rhumatologique, si bien qu'il n'existait aucune raison d'ordonner une nouvelle expertise psychiatrique. Selon le SMR, aucun indice n'indiquait en outre de réaliser un examen neuropsychologique, ni de médecine du travail (pièce OAI 65).

Dans un courrier du 22 juillet 2016, l'intéressé a remis à l'OAI un rapport du 20 juillet précédent de son psychiatre traitant, la Dresse G \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie. Celle-ci indiquait alors que son patient présentait une symptomatologie dépressive accentuée par la perte de son travail, ainsi qu'une perte de l'élan vital, impliquant un arrêt maladie à 100% depuis le 30 mai 2016 (pièce OAI 66).

Sur demande de l'OAI, la Dresse G \_\_\_\_\_ a complété son rapport le 29 août 2016 en posant les diagnostics invalidants de trouble dépressif récurrent, épisode actuel moyen (F33.1), et d'anxiété généralisée (F41.1). Elle a en particulier constaté un ralentissement psychomoteur, des troubles cognitifs avec des oublis, une thymie triste, des idées de dévalorisation et de culpabilité, des crises d'angoisses périodiques et un sommeil non réparateur, le rendant incapable de reprendre une activité. La psychiatre a néanmoins estimé que l'exercice à 50% d'une activité adaptée pouvait être réalisée à partir du 10 septembre 2016 (pièce OAI 70).

Le 26 janvier 2017, la Dresse G \_\_\_\_\_ a encore indiqué à l'OAI que son patient avait présenté une péjoration de son état de santé depuis son dernier rapport. Elle a joint à son courrier un rapport d'évaluation neuropsychologique qui avait été effectué le 28 décembre 2016. La psychologue, H \_\_\_\_\_, avait alors constaté des troubles attentionnels modérés, par un ralentissement de la vitesse de traitement et des difficultés en attention divisée, et un fléchissement exécutif. Elle avait retenu que la participation de facteurs psychiques pouvait être évoquée, sans exclure une composante vasculaire, et qu'une IRM cérébrale pouvait être contributive. Une telle IRM avait ensuite été réalisée le 4 janvier 2017 par le Dr I \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en radiologie médicale, mettant en évidence deux lésions hyper-intenses hémisphériques cérébelleuses gauches et de nombreuses anomalies (pièces OAI 75 et 76).

Dans un avis du 17 février 2017, le médecin du SMR, le Dr J \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, après avoir repris les différents rapports du

dossier, a estimé que des éléments étrangers à l'assurance-invalidité (arrêt de l'entreprise individuelle, maladie de l'épouse de l'assuré, soucis concernant ses enfants) entraient en considération, mais qu'il fallait d'autre part également tenir compte de la symptomatologie cardiaque. A son avis, il convenait ainsi de procéder à une nouvelle évaluation de la situation (pièce OAI 79).

Le 5 juillet 2017, le Dr K \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en neurologie, a indiqué que le dernier examen neurologique réalisé auprès de son patient était resté globalement normal et donc que son épilepsie était stabilisée et n'entraînait aucune incapacité de travail (pièce OAI 87). Sur le plan cardiologique, le Dr L \_\_\_\_\_, avait fait état le 1<sup>er</sup> mars 2017 d'une évolution favorable malgré un excès pondéral persistant (pièce OAI 89).

Un examen clinique a ensuite été réalisé le 18 juillet 2017 par un rhumatologue du SMR, le Dr N \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en rhumatologie en médecine physique et réhabilitation. Ce dernier a fait état, comme ayant des répercussions sur la capacité de travail, d'une lombalgie commune (M54.5) et d'un status post infarctus du myocarde antéro-septal sur maladie mono-tronculaire. Il n'a observé aucune anomalie articulaire aux quatre membres et un bon état général, relevant ainsi une discordance avec l'intensité algique annoncée par l'assuré. Le spécialiste du SMR n'a pas plus constaté de signes cliniques en faveur d'une atteinte dégénérative, de sorte que le diagnostic de polyarthrose était abusif et non justifié selon lui. De son avis, l'assuré avait toujours été apte à assumer une activité professionnelle adaptée à son trouble lombaire avec comme limitations fonctionnelles : position de travail alternée, port de charges limitées à 15 kilogrammes, pas de travaux lourds ni de postures non ergonomiques pour la colonne (pièce OAI 90).

Un examen clinique psychiatrique a également été effectué durant les mois de juillet et août 2017 par un psychiatre du SMR, le Dr O \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie. Celui-ci n'a pas retenu le diagnostic d'anxiété généralisée (F41.1) dans la mesure où l'assuré présentait un souci constant concernant la maladie de sa femme ce qui ne correspondait pas aux critères de ce diagnostic. En revanche, le spécialiste du SMR a estimé que le trouble dépressif récurrent, épisode actuel moyen (F33.11), avec syndrome somatique, était le diagnostic le plus probable et devait donc être retenu. Selon lui, l'ancien poste de commerçant indépendant de l'assuré respectait les limitations psychiatriques qu'il a définies comme des troubles attentionnels modérés avec un ralentissement de la vitesse de traitement, des difficultés en attention divisée et un fléchissement exécutif avec une persévération lors des épreuves de changement de

critère. Il a estimé la capacité de travail résiduelle à 50% dans une activité adaptée (pièce OAI 90).

**D.** Dans des nouveaux projets de décisions du 17 janvier 2018, l'OAI a informé l'assuré de son intention de lui refuser tout droit à une rente d'invalidité, ainsi qu'à un reclassement professionnel. Il a arrêté une incapacité de travail de 100% du 30 mai 2016 au 10 septembre suivant, puis de 50% à partir du 11 septembre 2016 dans une activité adaptée (pas de demandes accrues de concentration et de rapidité du travail, pas de travail de nuit, éviter les changements) mais a estimé, en procédant à la comparaison des revenus sans et avec invalidité, que le taux d'invalidité de l'assuré était nul (pièces OAI 97 et 98).

Par courriers des 6 février 2018 et 12 mars suivant, l'intéressé a contesté ces projets de décisions en faisant valoir qu'ils ne prenaient pas en compte les difficultés qu'entraînaient ses limitations fonctionnelles, son âge, sa formation et ses problèmes de langue, sur ses chances de trouver une activité adaptée sur le marché équilibré du travail. Il a annexé à son opposition un nouveau rapport du 1<sup>er</sup> mars 2018 de la Dresse G \_\_\_\_\_ qui rapportait une péjoration de l'état de santé de son patient depuis l'examen effectué par le SMR et retenait désormais un trouble dépressif récurrent avec épisode actuel sévère (F33.2), un trouble anxieux généralisé (F41.1) et un trouble neuropsychologique. Le psychiatre traitant a insisté sur le fait que son patient n'était pas capable de travailler dans une activité adaptée ni dans son activité ordinaire et qu'il allait prochainement faire l'objet d'une investigation par un médecin du travail. Lorsque celle-ci a été réalisée, la Dresse P \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en médecine du travail, a cependant expliqué qu'une évaluation des capacités restantes de travail n'était pas faisable en dehors d'une stabilisation de son état de santé (pièces OAI 101, 102 et 110).

Le 25 mars 2018, le Dr B \_\_\_\_\_ a informé l'OAI que l'état de santé de son patient s'était encore péjoré avec une perte d'autonomie progressive, si bien que sa capacité de travail était nulle depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2013 dans son activité habituelle (pièce OAI 107).

L'intéressé a également consulté les 26 mars 2018 et 10 avril suivant le Prof. Q \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en chirurgie, pour ses douleurs inguinales droites, qui n'a pas mis en évidence de hernie, puis le Dr R \_\_\_\_\_, qui a fait état d'un syndrome d'apnées centrales favorisé par la prise de barbituriques et de somnifères (pièce OAI 110).

Procédant à l'examen de ces nouveaux avis médicaux, le SMR a d'abord considéré que l'apnée du sommeil était traitée, ce qui allait réduire la fatigue quotidienne de l'assuré. Il a ensuite nié la nécessité de réaliser une nouvelle IRM mais a, sur la base de l'examen de la Dresse G \_\_\_\_\_, admis une péjoration de l'état de santé et désormais retenu un trouble dépressif récurrent avec épisode actuel sévère (F33.2), assorti d'un trouble anxieux généralisé (F41.1), causant une incapacité totale de travail depuis le 1<sup>er</sup> mars 2018 (pièce OAI 116).

En date du 26 décembre 2018, feu X \_\_\_\_\_ est décédé (pièce OAI 119). L'épouse de l'assuré, S \_\_\_\_\_, a alors informé l'OAI de son souhait de continuer les démarches entreprises par feu son époux (pièces OAI 127 et 128).

**E.** Dans un nouveau projet de décision du 27 août 2019, l'OAI a indiqué au représentant de l'assuré que tout droit à une rente d'invalidité allait être refusé. L'office a retenu une incapacité de travail de 100% du 30 mai 2016 au 10 septembre suivant, puis de 50% du 11 septembre 2016 au 28 février 2018 dans une activité adaptée (n'impliquant pas de demandes accrues sur la concentration et la rapidité du travail, pas de travail de nuit et éviter les changements), puis de 100% dès le 1<sup>er</sup> mars 2018. Cependant, en raison du décès de l'assuré le 26 décembre 2018, le délai d'attente d'une année n'était pas arrivé à son terme et n'ouvrait donc pas de droit à une rente d'invalidité (pièce OAI 129).

L'héritière de l'assuré s'est opposée à cette décision dans un courrier du 27 septembre 2019. Elle a fait valoir que la capacité de travail de son époux n'avait jamais dépassé 50% depuis le 30 mai 2016, y compris dans une activité adaptée, de sorte qu'il avait rempli les exigences légales quant au délai d'attente d'une année pour prétendre à une rente d'invalidité depuis le 30 mai 2017 (pièce OAI 130).

Le 25 octobre 2019, l'OAI a confirmé sa décision et rejeté l'opposition. Selon lui, le degré d'invalidité de l'assuré était nul au 11 septembre 2016, soit avant le terme du délai d'attente d'un an débuté le 30 mai 2016, si bien que la condition légale ouvrant le droit à une rente (art. 28 al. 1 let. c LAI) n'était pas remplie. De plus, il a confirmé sa décision ayant fait courir un nouveau délai d'attente d'un an à partir du 1<sup>er</sup> mars 2018, ce délai n'étant cependant pas arrivé à échéance en raison du décès de l'assuré, dès lors qu'il s'agissait d'un nouveau cas d'assurance ne justifiant pas d'appliquer l'article 29*bis* RAI.

**F.** L'héritière de feu X \_\_\_\_\_ a interjeté recours céans contre cette décision le 25 novembre 2019, concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation et à sa mise au bénéfice d'une rente d'invalidité dès le 1<sup>er</sup> mars 2018, subsidiairement au renvoi

de la cause à l'OAI pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle a estimé que l'OAI avait faussement fait courir le délai d'attente d'une année depuis que feu son époux avait présenté une incapacité de gain et non une incapacité de travail ce qui violait le système légal. A son avis, l'assuré avait présenté une incapacité de travail de 40% en moyenne depuis le 11 septembre 2016 et donc, lorsqu'il a été reconnu comme invalide le 1<sup>er</sup> mars 2018, le délai d'un an était largement réalisé.

Interpellé, l'intimé a confirmé la motivation de sa décision et n'a pas souhaité faire valoir d'autres observations.

L'échange d'écritures a ainsi été clos le 26 mai 2020.

### **Considérant en droit**

1. Selon l'article 1 alinéa 1 de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (LAI), les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) s'appliquent à l'AI (art. 1a à 26bis et 28 à 70), à moins que la LAI n'y déroge expressément.

Posté le 25 novembre 2019 par l'hoir de feu X \_\_\_\_\_, à savoir sa veuve, le présent recours à l'encontre de la décision du 25 octobre 2019 a été interjeté dans le délai légal de trente jours (art. 60 LPGA) devant l'instance compétente (art. 56, 57 et 69 al. 1 let. a LAI ; art. 81a al. 1 LPJA). Il répond par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (art. 61 let. b LPGA), de sorte que la Cour doit entrer en matière.

2. Le litige porte sur le droit du de cujus à une rente entière d'invalidité à partir du 1<sup>er</sup> mars 2018, plus particulièrement sur le délai d'attente d'une année qui doit être écoulé pour ouvrir un droit à une telle prestation AI.

2.1. Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI). L'incapacité de gain correspond à la perte totale ou partielle des possibilités de gain sur le marché du travail entrant en ligne de compte qui subsiste après un traitement (et une réadaptation) raisonnablement exigible (art. 7 al. 1 LPGA ; arrêt 8C\_324/2014 du 15 janvier 2015 consid. 3.1).

L'assuré a droit à une rente s'il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGa) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable et, qu'au terme de cette année, il est invalide à 40% au moins (art. 28 al. 1 let. b et c LAI). L'atteinte moyenne à la capacité de travail pendant une année et l'incapacité de gain existant à l'expiration du délai d'attente doivent être cumulatives et atteindre le niveau minimal requis pour les différents échelons de rente afin qu'une rente d'un montant correspondant puisse être octroyée (art. 28 LAI dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2021 ; arrêts 8C\_618/2021 du 14 décembre 2021 consid. 4.2, 8C\_718/2018 du 1<sup>er</sup> janvier 2018 consid. 2.2, 9C\_942/2015 du 18 février 2016 consid. 3.1, 8C\_174/2013 du 21 octobre 2013 consid. 3.2 et 9C\_996/2010 du 5 mai 2011 consid. 7.1).

**2.2.** 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). Il y a interruption notable de l'incapacité de travail, au sens de l'article 28 alinéa 1 lettre b LAI, lorsque l'assuré a été entièrement apte au travail pendant 30 jours consécutifs au moins (art. 29ter du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité ; RAI, RS 831.201).

La jurisprudence a défini l'incapacité de travail comme la diminution – attestée médicalement – du rendement fonctionnel dans l'accomplissement de la profession ou dans le champ d'activité habituel de l'assuré. Seule la baisse de rendement dans la profession que l'assuré exerçait et qui a donné lieu, sur la base de constatations médicales, à l'incapacité de travail déterminant le début de la période de carence, est ainsi déterminante. Cette notion n'a donc pas la même portée que celle pour l'évaluation de l'invalidité (ATF 130 V 97 consid. 3.2 ; arrêt I 392/05 et 4 420/05 du 24 août 2006 consid. 3.2.4). L'incapacité de travail correspond dès lors, chez les personnes qui exercent une activité lucrative, aux empêchements médicalement constatés dans la profession ou l'activité qu'elles exerçaient jusqu'alors et chez celles qui n'en exercent pas, à la diminution – attestée médicalement – du rendement fonctionnel dans l'accomplissement des travaux habituels (Michel Valterio, Commentaire de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité, Bâle 2018, ch. 9 ad art. 28). La seule appréciation médico-théorique de la capacité de travail n'est pas déterminante, soit l'évaluation dans l'abstrait de l'atteinte à la santé d'après des critères médicaux, sans tenir compte des effets

concrets du déficit fonctionnel sur l'exercice d'une certaine profession et des possibilités de gain qui subsistent (ATF 127 V 154 consid. 2a).

Le point de départ du délai d'attente (ou de carence) d'un an de l'article 28 alinéa 1 lettre b LAI correspond au moment où une atteinte permanente et significative (*dauernde und erhebliche*) à la capacité de travail s'est produite. Elle peut être significative déjà avec un degré de 20% de réduction des capacités de travail (arrêt 8C\_174/2013 du 5 septembre 2013 consid. 3.2 ; ATF 96 V 34). Pour déterminer si cette incapacité est survenue, l'assuré doit démontrer, au degré de la vraisemblance prépondérante, qu'il a perdu sa capacité de rendement, par exemple par une baisse des prestations fournies, par un avertissement de l'employeur, ou par des absences fréquentes en raison de son état de santé. Des hypothèses ou déductions purement spéculatives ne sauraient être suffisantes pour fixer le moment de la survenance de l'incapacité de travail (arrêt 8C\_204/2012 du 19 juillet 2012 consid. 3.2. ; Valterio, op. cit., ch. 13 ad art. 28).

**2.3.** Encore faut-il l'existence d'un lien de causalité naturel (et adéquat) entre l'empêchement de travailler et l'atteinte à la santé. Sans qu'il soit nécessaire que l'atteinte à la santé représente la cause exclusive ou directe de l'incapacité de travail, il suffit que l'affection physique, mentale ou psychique ait conduit avec d'autres circonstances à une diminution de la capacité de rendement, soit que sans elle, du moins comme cause partielle, l'incapacité de travail ne se serait pas produite (Margit Moser-Szeless, Loi sur la partie générale des assurances sociales, in : Commentaire romand, Bâle 2018, ch. 32 ad art. 6). Un diagnostic faisant état d'une atteinte à la santé ne suffit pas encore à entraîner l'octroi de prestations d'assurance sociale, dans la mesure où on ne peut pas encore tirer du diagnostic médical des conclusions sur les répercussions de l'atteinte à la santé qu'il décrit sur la capacité de travail (ATF 140 V 193 consid. 3.1). Il incombe d'abord aux experts médicaux d'évaluer l'état de santé de la personne assurée et les répercussions de celui-ci sur la capacité de travail. Le médecin n'a toutefois pas la compétence de statuer en dernier ressort sur les conséquences de l'atteinte à la santé sur la capacité de travail. Son rôle consiste à prendre position sur l'incapacité de travail, à savoir à procéder à une évaluation qu'il motive de son point de vue le plus substantiellement possible. Les données médicales constituent un élément important pour l'appréciation juridique de la question des travaux pouvant encore être exigés de l'assuré. Elles peuvent si nécessaire être complétées pour évaluer la capacité fonctionnelle pouvant être mise économiquement à profit par l'avis des spécialistes de l'intégration et de l'orientation professionnelles (ATF 140 V 193 consid. 3.1 et 3.2 ; arrêt 9C\_441/2019 du 28 octobre 2019 consid. 3.1).

**2.4.** Selon l'article 29*bis* RAI, dans sa teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008, « si la rente a été supprimée du fait de l'abaissement du degré d'invalidité et que l'assuré, dans les trois ans qui suivent, présente à nouveau un degré d'invalidité ouvrant le droit à la rente en raison d'une incapacité de travail de même origine, on déduira de la période d'attente que lui imposerait l'art. 28, al. 1, let. b, LAI, celle qui a précédé le premier octroi ».

La jurisprudence a précisé la portée de l'article 29*bis* RAI en expliquant que cette disposition n'est pas applicable lorsqu'une première demande a été refusée au motif qu'il n'y avait pas de degré d'invalidité donnant droit à une rente au terme du délai d'attente. Dans un tel cas, le Tribunal fédéral a souligné que la dégradation ultérieure de l'état de santé doit être traitée comme une nouvelle demande devant remplir la condition matérielle du délai d'attente de l'article 28 LAI (arrêt 9C\_942/2015 précité consid. 3.3.3 ; RVJ 2021 p. 87).

**3.** Dans le cas d'espèce, la décision querellée a retenu une incapacité de travail de 100% du 30 mai 2016 au 10 septembre suivant, puis de 50% du 11 septembre 2016 au 28 février 2018, et enfin de 100% à partir du 1<sup>er</sup> mars 2018. Ces différentes périodes n'ont pas été contestées par la partie recourante à juste titre, dans la mesure où elles ont été attestées médicalement de façon probante et étayée. Est en revanche litigieux, le point de savoir si les conditions matérielles cumulatives de l'article 28 alinéa 1 lettres b et c LAI ouvrant le droit à une rente d'invalidité étaient en l'occurrence remplies.

**3.1.** Dans ses considérants, l'intimé a refusé d'octroyer une rente d'invalidité au motif que le de cujus ne présentait déjà plus d'invalidité au 11 septembre 2016, soit avant le terme du délai d'attente d'une année de l'article 28 alinéa 1 lettres b et c LAI. Selon l'OAI, un nouveau délai d'attente d'une année avait dès lors commencé à courir dès le 1<sup>er</sup> mars 2018 et, en raison du décès de l'assuré le 26 décembre suivant, ce délai n'était pas non plus arrivé à échéance, niant par-là tout droit à une rente d'invalidité.

Dans son recours, la veuve de l'assuré a estimé quant à elle que ce dernier avait présenté une incapacité de travail d'au moins 40% du 11 septembre 2016 au 28 février 2018. Par conséquent, elle a prétendu que l'OAI n'aurait pas dû faire courir le délai d'attente d'une année à partir du 1<sup>er</sup> mars 2018, mais depuis une période antérieure, non précisée mais probablement à partir du 11 septembre 2016. Elle en a déduit qu'en date du 1<sup>er</sup> mars 2018, lorsque l'intéressé était devenu totalement invalide, le délai d'attente d'une année était manifestement et largement réalisé.

**3.2.** Il convient de constater, comme l'a fait l'intimé, qu'un taux d'invalidité de 40% ouvrant le droit à une rente n'existait effectivement pas au 30 mai 2017, soit à l'échéance du délai d'attente d'une année (un an après l'incapacité de travail de 100% attestée le 30 mai 2016 par la Dresse G \_\_\_\_\_ ; aucune incapacité n'ayant été reconnue auparavant notamment par l'expertise pluridisciplinaire du 8 janvier 2016). A ce moment-là, bien que l'intéressé présentait une incapacité de travail de 50%, sa perte de gain était nulle. La recourante perd en effet de vue que l'invalidité est une notion économique et non médicale et que le taux d'invalidité ne se confond pas nécessairement avec le taux d'incapacité fonctionnelle déterminé par un médecin. Ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4a).

Or, en évaluant ces conséquences dans l'annexe 2 de la décision querellée, l'OAI est arrivé à la conclusion que l'intéressé n'avait subi aucune perte de sa capacité de gain. Le calcul opéré n'est à cet égard pas critiquable et n'est du reste pas contesté. En premier lieu, en procédant à une enquête économique, l'intimé a déterminé de la manière la plus concrète possible le revenu sans invalidité d'un indépendant, en se servant correctement d'une moyenne des résultats d'exploitation obtenus pendant les années d'activités de l'entreprise individuelle de feu l'assuré (arrêt 9C\_502/2014 du 5 septembre 2014 consid. 3 et les références). Ensuite, s'agissant du revenu avec invalidité, il n'était pas irréaliste de considérer que, dans un marché équilibré et non concret, feu l'assuré aurait été en mesure d'être embauché à mi-temps dans une activité adaptée ne nécessitant pas une concentration et rapidité accrues, ni de travail de nuit et n'impliquant pas des changements. Le niveau de compétence 1 retenu à l'annexe 2 de la décision querellée recouvre en effet un large éventail d'emplois variés et non qualifiés, ne requérant pas d'expérience professionnelle spécifique, ni de formation particulière, si ce n'est une phase initiale d'adaptation et d'apprentissage (arrêt 9C\_458/2018 du 17 octobre 2018 consid. 4.1). Le taux d'abattement de 5% retenu par l'intimé au revenu d'invalidé, bien qu'un peu sévère, n'est finalement non plus pas à remettre en question, dès lors que même dans l'hypothèse ou une déduction maximale de 25% aurait été retenue (ATF 126 V 75), le degré d'invalidité de l'intéressé serait resté nul. L'examen de l'implication de l'âge, de la formation, de la difficulté de la langue et des limitations fonctionnelles du de cujus sur le revenu qu'il aurait pu obtenir avec son invalidité n'ont ainsi pas à être examinés.

Il en découle que la condition de l'article 28 alinéa 1 lettre c LAI (invalidité de 40% au minimum au terme du délai d'attente d'une année) n'était pas remplie à l'expiration du

délai d'attente au 30 mai 2017, l'invalidité étant nulle à ce moment. Par conséquent, étant donné que les conditions de l'article 28 alinéa 1 lettres b et c LAI doivent être cumulativement remplies, le de cujus ne pouvait prétendre à aucune rente d'invalidité pour cette période. Cela étant, l'aggravation de l'état de santé qui a été constatée par la suite (à partir du 1<sup>er</sup> mars 2018) doit être qualifiée de nouveau cas d'assurance, ce qui a pour conséquence qu'un nouveau délai d'attente d'une année a commencé à courir dès le 1<sup>er</sup> mars 2018, étant donné que l'article 29*bis* RAI (prise en compte des délais d'attente antérieurs en cas de renaissance de l'invalidité suite à la même affection) ne s'applique pas dans le cas d'espèce, conformément à une jurisprudence constante en la matière (arrêts 9C\_942/2015 précité, consid. 3.3.3, 9C\_677/2012 du 3 juillet 2013 consid. 2.3 et 9C\_954/2012 du 10 mai 2013 consid. 4.2). S'agissant de ce deuxième délai d'une année, l'assuré étant décédé le 26 décembre 2018, la condition de l'article 28 alinéa 1 lettre b LAI n'a pas non plus été remplie, de sorte que c'est à juste titre que tout droit à une rente d'invalidité a été nié.

**3.3.** Attendu de ce qui précède, le recours doit être intégralement rejeté et la décision du 25 octobre 2019 confirmée.

**4.** Les frais de justice, arrêtés à 500 frs, fixés selon les principes de la couverture des coûts et de l'équivalence des prestations, sont mis à la charge de la partie recourante qui succombe (art. 61 let. a aLPGA et 83 LPGA ; art. 69 al. 1*bis* LAI), le montant étant compensé par l'avance de frais, d'un montant équivalent, déjà versée.

**5.** En l'absence de gain de cause de la partie recourante, il ne lui est pas alloué de dépens (art. 61 let. g LPGA *a contrario*), ni d'ailleurs à l'office intimé (art. 91 al. 3 LPJA).

### **Prononce**

1. Le recours est rejeté.
2. Les frais, par 500 francs, sont mis à la charge de l'hoir de feu X \_\_\_\_\_.
3. Il n'est pas alloué de dépens.

Sion, le 9 février 2022.