

GE_GERICHTE ATAS/1050/2007 vom 1. Oktober 2007

GE Cour de justice, 2007-10-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1050_2007

FR: GE_GERICHTE ATAS/1050/2007 du 1 octobre 2007

IT: GE_GERICHTE ATAS/1050/2007 del 1 ottobre 2007

Erwägungen

E. 10

Le 20 août 2002, le Dr E_____, spécialiste FMH médecine interne- rhumatologie, a diagnostiqué un syndrome vertébral lombaire avec syndrome radiculaire à droite de type L3-L4 sur hernie discale L4-L5 luxée.

E. 11

Le 11 septembre 2002, le Dr F_____ du service de neurochirurgie des "établissement hospitalier" a attesté que le patient était totalement bloqué et qu'il se justifiait de faire une série de physiothérapie pour décanter le problème algique.

E. 12

Le 7 novembre 2002, le Dr E_____ a écrit au Dr F_____ que la physiothérapie avait été un échec et que le patient ne ressentait aucune amélioration par rapport à son état avant l'opération, malgré la prise d'antalgique et de myorelaxants à forte dose.

E. 13

A la demande de la Genevoise Assurances, le Dr G_____, médecine générale FMH, médecine psychosomatique et psychosociale APPM, a rendu un rapport d'expertise le 23 novembre 2002 concluant à une incapacité de travail toujours justifiée comme maçon compte tenu des déficits objectifs et de la douleur ainsi que du métier de maçon. Il n'y avait pas d'éléments dépressifs, l'évolution dans le futur était encore incertaine.

E. 14

Le 15 janvier 2003, le Dr F_____ a confirmé les suites particulièrement mauvaises après l'intervention.

E. 15

Le 6 février 2003, la clinique de rééducation des "établissement hospitalier" a attesté que l'incapacité de travail était encore totale. Il y avait des douleurs lombo- sacrées irradiant jusqu'à la cheville et un manque de force générale dans le membre inférieur droit. L'assuré avait été hospitalisé à la "établissement hospitalier" du 15 janvier au 6 février 2003 en rééducation locomotrice, sans succès, malgré un traitement intensif de physiothérapie, ergothérapie et balnéothérapie (rapport de la clinique de rééducation du 6 février 2003). Une ENMG montrait une atteinte radiculaire de L4

A/710/2007 - 4/18 - à droite et le patient avait été admis à nouveau en neurochirurgie pour évaluer une réopération. Le diagnostic était celui de syndrome radiculaire L4 droit persistant et status après cure de hernie discale L4-L5.

E. 16

Le 15 mai 2003, la Clinique de neurochirurgie des "établissement hospitalier" a écrit au Dr E._____ qu'il n'existait pas d'indication à une reprise chirurgicale et que des infiltrations péri-radiculaires étaient proposées.

E. 17

Le 1er juillet 2003, l'assurée a déposé une demande de prestations de l'assurance- invalidité en invoquant un syndrome déficitaire moteur et sensitif du membre inférieur droit.

E. 18

Le 11 juillet 2003, l'employeur a informé l'OCAI que le salaire horaire depuis le 1er janvier 2003 était de 27 fr.

E. 19

Le 29 août 2003, le Dr E._____ a diagnostiqué une persistance d'un syndrome vertébral lombaire important avec syndrome radiculaire (sensitivo-moteur) L4 droit et un état dépressif moyen présent depuis le printemps 2003. L'évolution depuis l'intervention avait été mauvaise. Le patient se plaignait toujours de très fortes douleurs au niveau lombaire et au membre inférieur droit, avec faiblesse et lâchage du genou à la marche. Il était incapable d'effectuer certaines activités de la vie quotidienne. Il se disait prêt pour le stage d'observation professionnelle.

E. 20

Le 8 décembre 2004, le Dr E._____ a attesté que l'état de santé était stationnaire et entraînait une incapacité de travail totale. Au mieux, il pourrait travailler "(50-60%)" en position assise avec de fréquents changements de position et sans efforts physiques. Il suggérait un stage de reclassement professionnel.

E. 21

Le 9 mai 2005, le Dr H, psychiatre FMH, a diagnostiqué un épisode dépressif moyen F 32.1 depuis 2003. Il constate un patient triste, ralenti, centré sur les douleurs, pas très différencié au niveau intellectuel, qui a tendance à se renfermer sur lui-même. Il présente une angoisse importante avec oppression thoracique, notamment à l'hémi-thorax gauche et une morosité vis-à-vis de l'avenir ainsi que des douleurs importantes au dos avec irradiation à la jambe droite. L'incapacité de travail était de 50%.

E. 22

Le rapport du SMR Suisse romande du 17 mai 2005, sans examen clinique, retient une incapacité de travail totale comme maçon et une capacité de travail de 80 à 100% dans une activité adaptée. Des mesures d'ordre professionnel étaient proposées.

E. 23

Le 13 octobre 2005, la réadaptation professionnelle a rendu un rapport concluant à l'absence de perte de gain ouvrant droit à une prestation financière et au refus de mesure d'ordre professionnel.

A/710/2007 - 5/18 - Le rapport relève que l'épouse de l'assuré ne l'avait laissé s'exprimer que rarement et avait empêché toute discussion relative à sa réinsertion professionnelle. Le degré d'invalidité était de 34%, fondé sur un revenu sans invalidité de 63'040 fr. et un revenu d'invalidité de 41'627 fr. (soit le 80% de 57'816 fr., avec une réduction supplémentaire de 10%).

E. 24

Le 7 novembre 2005, le Dr B _____, neurologue FMH, a effectué un examen neurologique électronique normal en relevant que l'importance du syndrome lombaire était difficile à évaluer à cause de la surcharge psychique non négligeable.

E. 25

Par décision du 23 novembre 2005, l'OCAI a refusé à l'assuré tout droit à des prestations en se fondant sur un degré d'invalidité de 34%.

E. 26

Le 14 décembre 2005, l'assuré a fait opposition à la décision du 23 novembre 2005 en faisant valoir un défaut de motivation de la décision litigieuse, une violation de principe de l'instruction d'office, dès lors que le dossier de la SUVA n'avait pas été pris en compte et une violation de l'interdiction de l'arbitraire puisque l'avis du Dr E _____ quant à la capacité de travail dans une activité adaptée avait été purement et simplement écartée au profit de celui du SMR, qui ne l'avait pas examiné. Il a conclu à l'octroi d'une rente dès le 10 juin 2003.

E. 27

Le 12 mai 2006, le Dr E _____ a écrit à la SUVA que l'évaluation était toujours défavorable. Il continue de se plaindre amèrement de lombosciatalgies droites avec sensation de manque de force de ce membre et lâchage du genou à la marche. L'apparition de l'état dépressif qui s'est installé à bas bruit dans les suites de l'accident a compliqué la situation déjà difficile au départ. Il continue à être suivi régulièrement depuis juin 2003 sur le plan psychiatrique par le Dr L. H. Les crises d'angoisse sont devenues très fréquentes depuis 2004 se manifestant par des tremblements, sensation d'une paralysie complète, vertiges et malaises associés aux maux de tête. Par la suite, des bourdonnements d'oreilles se sont surajoutés. L'incapacité de travail comme maçon était totale. Un reclassement professionnel était théorique, vu l'évolution défavorable.

E. 28

Le 8 juin 2006, le SMR Suisse romande a rendu un avis médical selon lequel vu le manque de collaboration, il était très difficile de pouvoir évaluer la capacité de travail dans une activité résiduelle, mais en respectant les limitations fonctionnelles, rien n'indiquait que l'assuré ne puisse travailler dans une activité sédentaire, avec un taux diminué d'une vingtaine de % en raison de son atteinte physique. Vu le rapport du Dr H, un examen rhumato-psychiatrique devrait être fait au SMR.

E. 29

Le 8 novembre 2006, les Drs I _____, rhumatologue FMH, ainsi que r J _____, psychiatre FMH au SMR, ont rendu un rapport médical : Ils relèvent que "l'assuré ressent des douleurs lombaires quotidiennes, situées au niveau lombaire bas, irradiant à la face latérale de la cuisse, à la face antérieure de la jambe jusqu'à la cheville. La sensibilité au niveau de la face interne de la jambe

A/710/2007 - 6/18 - est diminuée, l'assuré ne ressent rien. Les douleurs sont présentes depuis juin 2002, l'assuré décrit être plus mal après l'opération de juillet 2002, après une courte amélioration d'une semaine. Les symptômes n'ont pas évolué depuis lors, n'ont pas répondu au traitement au balnéothérapie effectué à beau-Séjour ni à des infiltrations

effectuées également à Beau-Séjour." Les diagnostics retenus sont les suivants : " Avec répercussion sur la capacité de travail : lombocuralgies chroniques, non irritatives, avec un déficit de réflexe, dans un contexte de discopathies étagées lombaires et d'un status post-opération d'une hernie discale L4-L5. M54.4 ; arthrose fémoro-patellaire droite M22.2; aucun diagnostic psychiatrique". " Sans répercussion sur la capacité de travail : majoration des symptômes physiques pour des raisons psychologiques (F68.0); trouble anxieux et dépressif réactionnel à une hernie discale (F41.2). Les médecins relèvent qu'il existe "une discordance majeure entre les allégations de l'assuré, son comportement algique et les éléments objectivables de l'examen radio- clinique. L'IRM et l'examen clinique ne permettent pas de confirmer de compression radiculaire, cela a déjà été précisé par le Dr K_____, neurochirurgien. Il existe des signes de non-organicité selon L_____ et un syndrome douloureux chronique, dépassant largement l'atteinte segmentaire L4-L5. Du point de vue psychiatrique, " on observe bien une série de symptômes de la lignée anxio-dépressive, sans que le critère d'une maladie dépressive majeure selon le code CIM 10 soit rejoint (voir : CIM 10 critères diagnostics pour la recherche page 76-80). Un tel état anxio-dépressif réactionnel que nous observons chez l'assuré, peut également provoquer une souffrance psychique importante, mais n'occasionne pas de limites fonctionnelles psychiatriques. La description de la vie quotidienne l'illustre bien : son état anxio-dépressif ne l'empêche pas de poursuivre une activité dans les limites de ses possibilités. L'assuré ne doit pas se contraindre d'être actif." Ils concluent que la capacité de travail en tant que maçon est nulle et entière dans une activité adaptée.

E. 30

Par avis du 24 novembre 2006, le SMR Suisse romande a conclu que dans une activité adaptée, l'assuré avait, après l'opération, soit dès le 7 janvier 2003, une capacité de travail entière.

E. 31

Par décision du 23 janvier 2007, l'OCAI a rejeté l'opposition en se fondant sur l'examen rhumatologique et psychiatrique du SMR. Il relève que l'assuré a fait preuve d'un manque de collaboration et d'intérêt justifiant le rejet des mesures professionnelles. Par ailleurs, il avait eu, en procédure d'opposition, connaissance de l'entier du dossier de la SUVA. Finalement le degré d'invalidité retenu était favorable car il se fondait sur une capacité de travail de 80% dans une activité exigible.

A/710/2007 - 7/18 -

E. 32

Le 23 février 2007, l'assuré a recouru à l'encontre de cette dernière décision auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales, en concluant à son annulation, à l'octroi de mesure d'orientation professionnelle, voir de reclassement ou à l'octroi d'une rente entière d'invalidité dès le 10 août 2003. Il relève que, selon le rapport de réadaptation professionnelle, c'est son épouse et non lui-même qui se serait opposée à des mesures professionnelles. Or, sa motivation avait été relevée par les Drs E_____ et M_____ du SMR. Il ne ressortait d'aucune pièce au dossier que l'OCAI lui aurait proposé de suivre une mesure de réadaptation à laquelle il ne se serait pas soumis. L'OCAI ne pouvait lui imputer le comportement de son épouse et aurait dû l'entendre hors la présence de celle-ci. S'agissant du revenu d'invalidité, l'OCAI n'avait procédé à aucune enquête économique et n'avait mentionné aucune activité adaptée. Il ne pouvait exercer

qu'un travail léger, n'avait aucune formation et ne maîtrisait pas le portugais et encore moins le français. Une réduction de 25% au lieu de 10% était justifiée. Si l'on tenait compte d'une capacité de travail attestée par ses médecins-traitant de 50%, le taux d'invalidité de 65% donnait droit à un quart de rente. En réalité, il n'était pas capable de travailler et une rente entière, fondée sur un taux d'invalidité de 100%, était justifiée.

E. 33

Le 1er mars 2007, l'employeur a indiqué à la SUVA que le salaire horaire de l'assuré serait en 2007 de 28 fr. 25.

E. 34

Le 5 avril 2007, l'OCAI a conclu au rejet du recours.

E. 35

Le 16 avril 2007, le Dr N_____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique, médecin d'arrondissement de la SUVA, a rendu un rapport suite à un examen médical de l'assuré. Selon le patient, il n'y a pas de changement depuis l'opération. Il persiste une douleur globale de tout le dos. Cette douleur prédomine au bas du dos mais descend également dans la cuisse droite. Toute la jambe droite est parcourue par des insectes. Il a un manque de sensibilité sur la face interne de la jambe droite. L'intensité des douleurs est variable suivant l'activité et la météorologie. Il a par ailleurs des difficultés pour plier le genou et fléchir la hanche. Il a besoin d'aide pour se vêtir et pour la douche. Le sommeil est perturbé. Il peut marcher pendant environ vingt minutes puis doit s'asseoir. Il se repose un peu et ensuite peut de nouveau marcher vingt minutes. En position assise il ne peut pas rester plus de dix minutes d'affilée. Dans l'appréciation du cas, il relève que "de multiples intervenants ont évalué la situation postopératoire dans ce dossier (figurent au dossier les avis des Drs M_____, O_____, I_____). Ces avis convergent de la manière suivante : l'assuré ne peut plus exercer sa profession de maçon. Par contre il pourrait avoir une activité professionnelle à 100 % dans un travail adapté. Je n'ai

A/710/2007 - 8/18 - pas d'adjonction particulière à faire à ces multiples appréciations. Les activités inadaptées et adaptées figurent déjà au dossier".

E. 36

Le 30 avril 2007, le Tribunal de céans a entendu en audience de comparution personnelle et d'enquête les parties ainsi que le Dr E_____. Celui-ci a déclaré : " Je suis M. F_____ depuis le 8 juillet 2002. J'ai posé le diagnostic de lombocruralgie droite sur hernie discale L4-L5 luxée. Il a été opéré le 16 juillet 2002. Globalement cette opération n'a pas d'influence sur les douleurs dès lors que seule une petite diminution des douleurs s'est produite dans la région lombaire durant 2-3 mois. Je considère qu'il est erroné de dire comme cela a été dit dans la lettre sortie de l'hôpital que M. F_____ n'avait plus de douleurs. Je ne suis pas d'accord avec l'appréciation du SMR du 25 octobre 2006 selon laquelle M. F_____ serait capable de travailler à plein-temps dans une activité adaptée. Je confirme mon appréciation du 8 décembre 2004 selon laquelle un travail léger est possible à 50-60 % mais qu'un stage d'observation professionnelle devrait prioritairement être prévu. J'ai noté dans mon dossier que j'avais discuté 2-3 fois avec M. F_____ au sujet de sa capacité de travail et que celui-ci était motivé pour travailler, qu'il était d'accord de travailler mais qu'il ne savait pas quoi faire vu son manque de formation. Je précise que le 10 décembre 2004 j'avais également indiqué qu'une diminution

du rendement était éventuellement à prévoir sur la base du 50-60 % de la capacité de travail. Sur le plan somatique les plaintes sont toujours les-mêmes soit des lombalgies, des douleurs aux membres inférieurs droits, au genou droit, des fourmillements, des sensations de pieds froids et le lâchage du genou à la marche, il y aussi une petite arthrose du genou droit. Ces plaintes sont en lien avec mes constatations objectives et cela nonobstant le fait que ces constatations actuelles ne peuvent expliquer l'intensité des douleurs. Dès 2004 M.

F_____ s'est plaint de maux de tête, de vertiges, de tremblements, et fourmillements aux mains, plaintes sans fondement organique explicable. Le 25 juillet 2005 la polyclinique de médecine en urgence a constaté une crise de tremblements avec picotements sur la langue et sur les mains, une crise d'angoisse et un état dépressif. En 2004 et 2005 il y a ainsi eu une extension de la symptomatologie non explicable par la maladie de base. Le 7 novembre 2005 le Dr B_____ conclut également en ce sens. Je suis d'accord avec les diagnostics posés par le SMR ainsi que par les limitations fonctionnelles décrites dans le rapport du 25 octobre 2006, sous réserve du port de charge que je limiterais plutôt à 5 kilos. S'agissant de l'intervention on devrait s'attendre à une diminution des douleurs dans un délai de 6 mois. Cela n'a pas été le cas pour M. F_____, comme cela arrive de temps à autres. Je connais mieux M. F_____ que le SMR et je ne pense pas que ce patient puisse exercer une activité à 100 % sur la base des limitations fonctionnelles constatées et cela même si le diagnostic de F68.0 est donné. Je suis frappé par le refus de l'AI de refuser à M. F_____ des mesures professionnelles dès lors qu'il m'est toujours apparu comme quelqu'un de motivé à retravailler. Il ne m'a jamais dit qu'il aurait changé

A/710/2007 - 9/18 - d'avis à ce sujet. Je précise que je n'ai jamais discuté de M. F_____ avec son épouse sur ce sujet-là. Il est possible que les symptômes non organiques entrent dans le cadre d'un syndrome douloureux chronique. Reste qu'à la base il y a une maladie organique sûre et certaine d'évolution défavorable. Ce que j'ai perçu de M. F_____ s'agissant d'un éventuel travail c'est surtout son soucis de savoir quelle activité il serait en mesure de faire et non pas un manque de motivation à en reprendre une. Je précise que M. F_____ est suivi par le psychiatre Leonel H, lequel a posé un diagnostic d'état dépressif moyen selon un téléphone que j'ai eu avec lui. Je constate qu'il y a toujours à l'heure actuelle un syndrome vertébral important, avec difficulté à la marche, boiterie, raideurs. Il ne peut se chausser, se laver. Je confirme à nouveau qu'il faudrait observer M. F_____ pour déterminer ce qu'il pourrait faire. M. F_____ prend des antalgiques, des anti- inflammatoires, un régulateur de la fonction capillaire, du magnésium, ainsi que donné par le Dr P_____ et un antidépresseur. Je précise que je communique en français avec M. F_____. Le pronostic reste réservé, je ne pense pas que l'état de M. F_____ va s'améliorer." Le recourant a déclaré : " Je suis intéressé à tenter une activité professionnelle. Lors de mon entretien avec la réadaptation professionnelle j'ai dit que j'étais motivé mais on m'a dit que je devais travailler à 100 % ce qui me paraissait difficile. Pour moi ma femme n'est pas opposée à ce que je reprenne une activité professionnelle. " L'OCAI a précisé : "si l'assuré est motivé l'OCAI proposera une mesure professionnelle. La déduction de 10 % est motivée particulièrement par le jeune âge de l'assuré. Je ne pense pas qu'il soit utile de transmettre à nouveau le dossier à un rhumatologue du SMR suite à l'audition du Dr E_____ de ce jour. L'OCAI pourrait procéder à un nouvel entretien avec le recourant en vue d'organiser une mesure d'ordre professionnel. Il est toutefois préférable d'attendre le jugement au fond avant d'organiser une telle mesure".

E. 37

A la demande du Tribunal de céans, la SUVA a fourni les pièces de son dossier postérieures à l'ATFA du 14 février 2006. Le 6 juillet 2007, elle a précisé qu'elle rendrait prochainement une décision.

E. 38

Le 28 juin 2007, le Dr N_____, questionné par le Tribunal de céans sur le taux de travail exigible, a répondu qu'il confirmait les conclusions de son examen médical du 16 avril 2007.

E. 39

Par décision du 4 septembre 2007, la SUVA a alloué au recourant une rente d'invalidité fondée sur un taux d'invalidité de 29 % dès le 1er juillet 2007 ainsi qu'une IPAI de 15 % soit 16'020 fr. Elle relève que le recourant est à même d'exercer une activité légère dans différents secteurs de l'industrie, à la condition de pouvoir travailler en position alternée assise/debout. Une telle activité (p. ex. petite mécanique, travaux d'assemblage ou de contrôle de pièces, surveillance de machines, etc.) est exigible durant toute la journée et lui permettrait de réaliser un

A/710/2007 - 10/18 - revenu d'environ 3'950 fr. par mois (part du 13ème salaire). Comparé au gain de 5'600 fr. réalisable sans l'accident, il en résultait une perte de 29,46 %.

E. 40

Le 19 septembre 2007, le recourant a informé le Tribunal de céans qu'il ferait opposition à la décision de la SUVA du 4 septembre 2007.

E. 41

Sur quoi, 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 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales statuant conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 LOJ en instance unique, sur les contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003 entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1, 335 consid. 1.2, 129 V 4 consid. 1.2, 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). En l'espèce, le présent recours concerne une demande de prestations du 1er juillet 2003. Etant donné que les faits déterminants se sont réalisés en partie avant et après l'entrée en vigueur de la LPGA, le droit à la rente doit être examiné au regard de l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2002 et en fonction de la nouvelle réglementation légale après cette date (ATF 130 V 445 et les références; cf. aussi ATF 130 V 329). Toutefois, les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans la loi, de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA; il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 345 consid. 3). Quant aux règles de procédure, elles s'appliquent,

sauf dispositions transitoires contraires, à tous les cas en cours dès l'entrée en vigueur de la LPGA (ATF 131 V 314 consid. 3.3, 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). Pour les mêmes raisons, les dispositions de la nouvelle du 21 mars 2003 modifiant la LAI (4ème révision), entrée en vigueur le 1er janvier 2004 (RO 2003 3852), ne sont pas applicables (ATF 127 V 467 consid. 1).

A/710/2007 - 11/18 - 3. L'OCAI a rendu la décision litigieuse en date du 23 janvier 2007 à la suite de l'opposition du recourant dirigée contre la décision du 23 novembre 2005. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, devant l'autorité compétente, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA). 4. L'objet du litige porte sur le droit du recourant à des prestations de l'assurance- invalidité, en particulier à des mesures de réadaptation professionnelle et à une rente. 5. a) Est réputée invalidité, l'incapacité de gain totale ou partielle 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). 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 la santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). 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 et art. 28 al. 2 LAI). b) En vertu de l'art. 28 al. 1 LAI (dans sa version antérieure au 1er janvier 2004), l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 66 2/3% au moins, à une demi- rente s'il est invalide à 50% au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins; dans les cas pénibles, l'assuré peut, d'après l'art. 28 al. 1bis LAI, prétendre à une demi-rente s'il est invalide à 40% au moins. Dès le 1er janvier 2004, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins, à un trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins. 6. Selon l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente au sens de l'art. 28 LAI prend naissance au plus tôt à la date à partir de laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40 % au moins (let. a) ou à partir de laquelle il a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40 % au moins pendant une année sans interruption notable (let. b). L'existence d'une incapacité de gain durable (art. 29 al. 1 let. a LAI) doit être admise lorsque l'atteinte à la santé est largement stabilisée et essentiellement irréversible et qu'elle affectera, selon toute vraisemblance, durablement la capacité de gain de l'assuré dans une mesure suffisamment grave pour justifier l'octroi d'une rente (art. 29 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 - RAI). Une atteinte originellement labile peut être considérée comme relativement stabilisée seulement lorsque son caractère a clairement évolué de manière que l'on puisse prévoir que pratiquement aucun changement notable n'interviendra dans un

A/710/2007 - 12/18 - avenir prévisible (ATF 119 V 102 consid. 4a et les références ; VSI 1999 p. 81 consid. 1a). 7. Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être évalué sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, 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. La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en

les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (méthode générale de comparaison des revenus; ATF 130 V 348 consid. 3.4, 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b; jusqu'au 31 décembre 2002 : art. 28 al. 2 LAI; du 1er janvier au 31 décembre 2003: art. 1 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA; depuis le 1er janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). 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 doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente, survenues jusqu'au moment où la décision est rendue, doivent être prises en compte (ATF 129 V 223 consid. 4.1, 128 V 174). Le revenu d'invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, il y a lieu de se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires (ESS) de l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25 % sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (cf. ATF 126 V 78 consid. 5). Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires intervenue jusqu'au moment du prononcé de la décision. On ne saurait s'écarter d'un tel revenu pour le seul motif que l'assuré disposait, avant la survenance de son invalidité, de meilleures possibilités de gain que celles qu'il mettait en valeur et qui lui permettraient d'obtenir un revenu modeste (ATF 125 V 157 consid. 5c/bb et les arrêts cités); il convient toutefois de renoncer à s'y référer lorsqu'il ressort de

A/710/2007 - 13/18 - l'ensemble des circonstances du cas que l'assuré, sans invalidité, ne se serait pas contenté d'une telle rémunération de manière durable (cf. AJP 2002 1487; RCC 1992 p. 96 consid. 4a). 8. a) En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a). Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPGA), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais 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. En cas de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher 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. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. A cet égard, il importe que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées. Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux (ATF 125 V 352 ss consid. 3). b) Lorsque, au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 125 V 353 consid. 3b/bb). c) Le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins des assureurs aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions soient sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permette de

A/710/2007 - 14/18 - 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 consid. 3b/ee, ATFA non publié du 13 mars 2000, I 592/99, consid. b/ee). d) Le juge ne s'écarte en principe pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale judiciaire, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné. Selon la jurisprudence, peut constituer une raison de s'écarter d'une expertise judiciaire le fait que celle-ci contient des contradictions, ou qu'une surexpertise ordonnée par le tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale (ATF 125 V 352 consid. 3b/aa et les références). e) En ce qui concerne les rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb et cc). f) Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves; KIESER, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, p. 212, n° 450; KÖLZ/HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des

Bundes, 2e éd., p. 39, n° 111 et p. 117, n° 320; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2e éd., p. 274; cf. aussi ATF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c et la référence). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n° 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d et l'arrêt cité). 9. a) En l'espèce, du point de vue somatique, plusieurs médecins spécialistes se sont prononcés sur la capacité de travail du recourant de la manière suivante :

A/710/2007 - 15/18 - - Le 26 avril 2004, les Drs D _____ et C _____, neurologues, ont estimé qu'en l'état le patient ne pouvait reprendre une activité professionnelle et qu'une approche par antalgie locorégionale serait utile sur la base d'un diagnostic de syndrome radiculaire L3-L4 chronique à droite séquellaire, à caractère algique et déficitaire et un comportement douloureux. Ces experts mandatés dans le cadre du litige relevant de l'assurance-accidents, ne se sont toutefois pas prononcés sur la capacité de travail exigible dans une activité adaptée. - Le Dr I _____, rhumatologue au SMR, a estimé le 25 octobre 2006 que la capacité de travail dans une activité adaptée était complète, depuis le 7 janvier 2003 c'est-à-dire six mois après l'intervention chirurgicale, en relevant qu'elle est déterminée par la tolérance du rachis lombaire aux contraintes mécaniques. Les événements du dossier, le bilan radiologique et l'examen clinique ne permettaient pas de justifier une incapacité de travail dans une activité adaptée. Il pose le diagnostic de lombocruralgies chroniques et d'arthrose fémoro- patellaire droite. - Le Dr N _____, chirurgien orthopédiste, a confirmé le 16 avril 2007 dans le cadre de la procédure LAA les conclusions du Dr I _____. Il constate une symptomatologie importante postopératoire avec absence de cohérence entre l'intensité des plaintes et les éléments pathologiques objectifs. Sur cette base, la SUVA a admis dans sa décision du 4 septembre 2007, que le recourant était à même d'exercer une activité légère à plein temps. - Le Dr E _____, rhumatologue, a déclaré le 30 avril 2007 que seul un travail adapté à 50-60 % était possible tout en relevant qu'un stage d'observation professionnelle devait prioritairement être prévu. Il est à constater que les avis médicaux des Drs I _____ et N _____, qui se rejoignent, remplissent tous les critères pour qu'il leur soit reconnu une pleine valeur probante et que celui du Dr E _____ qui conclut à une capacité de travail de 50 à 60 % ne saurait prévaloir, en tant qu'avis du médecin-traitant, étant relevé que celui-ci est d'accord avec les diagnostics et les limitations fonctionnelles décrits par le SMR, sous réserve uniquement du port de charge limité à 5 kg et qu'il diffère uniquement sur l'estimation de la capacité de travail au regard desdites limitations. b) Concernant l'aspect psychiatrique, le Dr H a attesté le 9 mai 2005 d'une incapacité de travail de 50 % en raison d'un état dépressif moyen. Le Dr J _____ a retenu un trouble anxieux et dépressif réactionnel à une hernie discale (F 41.2) et admis qu'il pouvait provoquer une souffrance psychique importante mais expliqué qu'il n'occasionnait pas de limites fonctionnelles psychiatriques et, dans ce sens, n'altérait pas la capacité de travail. Il convient de suivre cette dernière appréciation médicale, motivée et convaincante ce d'autant que le TFA estime que l'on ne considère pas comme des affections à prendre en charge

A/710/2007 - 16/18 - par l'assurance-invalidité, les diminutions de la capacité de gain que l'assuré pourrait empêcher en faisant preuve de bonne volonté, (ATF 102 V 165; VSI 2001 p. 224 consid. 2b et les références; cf. aussi ATF 127 V 298 consid. 4c in fine; ATFA du 31 janvier 2007, I 87/06) et que tel est le cas en l'espèce selon les constatations du Dr

J. _____ et, plus généralement, en présence d'un état dépressif moyen selon la jurisprudence du Tribunal Fédéral (ATFA du 20 avril 2006, I 805/04). c) Enfin, l'intimé a effectué un calcul du degré d'invalidité fondé sur une capacité de travail finalement de 80 % et non de 100 %, appréciation basée sur le rapport plus favorable du SMR du 17 mai 2005, lequel retenait une capacité de travail du recourant de 80 à 100 % dans une activité adaptée. Dans ces conditions, l'appréciation médicale effectuée par l'intimé n'est pas critiquable. Ainsi, doit-on reconnaître au recourant, comme l'a fait l'intimé, une capacité de travail d'au moins 80 % depuis le 7 janvier 2003, dans une activité adaptée. 10. a) Le recourant ne conteste pas le revenu sans invalidité pris en considération, soit pour l'année 2003, 63'040 fr. Quant au revenu d'invalidité, soit le 80 % de 57'816 fr., il correspond au salaire statistique issu des ESS 2002, indexé pour 2003 et adapté à la durée hebdomadaire de travail de 41,7 heures pour 2003. A été appliquée une déduction supplémentaire de 10 %, laquelle est appropriée, compte tenu du jeune âge du recourant, de son autorisation d'établissement C et du fait que le taux d'activité pris en compte est de 80 % et non de 100 %, de sorte que le revenu d'invalidité se monte à 41'627 fr. Comparé au revenu sans invalidité, il en résulte un degré d'invalidité de 34 %. Concernant l'activité adaptée, dont le recourant exige des précisions, il est à relever que selon la jurisprudence du TFA (ATFA du 25 avril 2005, I 269/03), la référence au salaire brut selon l'ESS pour des activités simples et répétitives comprend un large éventail d'activités simples que recouvrent les secteurs de la production et des services dont un certain nombre sont légères, de sorte qu'elle sont adaptées aux limitations du recourant (sans port de charge supérieure à dix kilos, voire à cinq kilos, sans attitude en porte-à-faux du tronc, sans mouvement répété flexion- extension, sans montée ou descente répétée d'escaliers, sans position à genoux). b) S'agissant de l'exigence posée par le Tribunal Fédéral d'uniformisation du taux d'invalidité en matière d'assurance-accident, d'assurance militaire et d'assurance- invalidité (ATF 126 V 288; arrêt du 19 juillet 2004 cause U/222/03), force est de constater que la décision de la SUVA du 4 septembre 2007 - laquelle n'est d'ailleurs pas encore entrée en force et sera, selon le recourant, contestée - aboutit à un taux proche de celui de l'OCAI, soit 29 % au lieu de 34 %. Ces deux décisions se fondent sur des appréciations médicales convergentes, sous réserve du fait que l'OCAI a maintenu une capacité de travail avec invalidité de 80 % au lieu de 100 %, fondée sur une première appréciation du SMR plus favorable au recourant. En

A/710/2007 - 17/18 - outre, le revenu avec invalidité est issu des salaires statistiques pour l'OCAI (ESS 2002) et de descriptions de postes de travail pour la SUVA, l'une et l'autre méthode étant admise par le Tribunal Fédéral. Le taux fixé en LAA avoisine ainsi celui fixé par l'OCAI et, surtout, confirme une invalidité inférieure aux 40 % requis pour ouvrir le droit à une rente de l'assurance-invalidité et supérieur au 20 % nécessaire pour avoir le droit à des mesures professionnelles. En ce sens, il n'y a pas lieu d'ajuster les deux taux d'invalidité et le degré de 34 % fixé par l'intimé peut être confirmé. c) Enfin, il est à constater que le degré d'invalidité du recourant dépasse le seuil minimum de 20 % prévu par la jurisprudence pour ouvrir un droit à des mesures de réadaptation professionnelle (ATF 124 V 110). Le recourant a exposé lors de l'audience de comparution personnelle qu'il était prêt à tenter une réadaptation, ce que le Dr E. _____ a confirmé. L'intimé a proposé d'organiser une mesure d'ordre professionnelle, après le terme du présent litige. Dans ces conditions, il sera dit que le recourant a droit à des mesures de réadaptation professionnelle de l'assurance-invalidité. 11. Au vu de ce qui précède et dans la mesure où un droit à des mesures de réadaptation professionnelle est reconnu au recourant, son recours sera

partiellement admis et une indemnité de 500 fr. lui sera allouée, à charge de l'OCAI. 12. La loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la loi fédérale sur l'assurance- invalidité est entrée en vigueur le 1er juillet 2006 (RO 2006 2003), apporte des modifications qui concernent notamment la procédure conduite devant le Tribunal cantonal des assurances (art. 52, 58 et 61 let. a LPGA). En particulier, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI devant le Tribunal de céans est désormais soumise à des frais de justice, qui doivent se situer entre 200 fr. et 1'000 fr. (art. 69 al. 1 bis LAI). En l'espèce, le présent cas est soumis au nouveau droit (ch. II let. c des dispositions transitoires relatives à la modification du 16 décembre 2005). Un émolument de 200 fr. sera ainsi mis à la charge du recourant qui succombe pour l'essentiel (art. 69 al. 1bis LAI).

A/710/2007 - 18/18 -

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.