

GE_GERICHTE ATAS/1435/2012 vom 28. November 2012

GE Cour de justice, 2012-11-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1435_2012

FR: GE_GERICHTE ATAS/1435/2012 du 28 novembre 2012

IT: GE_GERICHTE ATAS/1435/2012 del 28 novembre 2012

Erwägungen

E. 18

Le 27 avril 2010, l'OAI a requis du Dr M_____ les résultats du dernier IRM cervical ainsi que ceux de la consultation neurologique. Faute d'avoir obtenu ces renseignements, et compte tenu de l'échec des deux stages, le SMR, dans un avis du 1er juin 2010, a recommandé la mise en œuvre d'une expertise rhumatologique auprès d'un médecin indépendant, le Dr O_____, rhumatologue.

E. 19

Le Dr O_____ a rendu son rapport le 16 septembre 2010, lequel est fondé sur une anamnèse complète, sur le dossier médical et sur un examen clinique tenant compte tant des plaintes de l'assuré (essentiellement des lombopygalgies et des cervico-brachialgies) que des constatations objectives de l'expert. Ce dernier retient, comme diagnostics avec répercussion sur la capacité de travail, des lombopygalgies récurrentes chroniques sans signe radiculaire irritatif ou déficitaire, des discopathies modérées multi-étagées et un status post- décompression L4-L5 bilatérale avec stabilisation en 2007. Quant aux diagnostics

A/3464/2011 - 6/28 - sans répercussion sur la capacité de travail, il s'agit de cervico-brachialgies récurrentes sur troubles dégénératifs modérés et un status post-cholécystectomie en 1988. L'expert relève que les derniers bilans radiologiques (IRM lombaire et cervical du 2 mars 2010 ainsi qu'un ultrason des épaules du 24 août 2010) mettent en évidence, au niveau lombaire, un status post-décompression L4-L5 avec vis stabilisatrice en place sans signe de décèlement. L'expert note une minime spondylose antérieure et également un canal lombaire étroit peu significatif. Au niveau cervical, il constate la présence d'une discopathie C4-C5, C5-C6, sans signe d'hernie discale ou de conflit radiculaire. Au niveau des épaules, il n'y a pas de signe de tendinopathie ou de collection liquidienne. Au vu de ces constatations, l'expert estime qu'il y a une certaine discordance entre les plaintes de l'assuré, l'impotence fonctionnelle tant dans son activité professionnelle que dans son activité quotidienne, et les examens cliniques et radiologiques effectués. Il n'y a pas d'amyotrophie, ni de trouble sensitivomoteur, la trophicité musculaire étant dans les normes. Le bilan radiologique reste rassurant, les lésions dégénératives restent modérées et compatibles avec l'évolution due à l'âge. L'impotence fonctionnelle est probablement à mettre en relation avec le contexte socio-familial et économique de l'assuré. En effet, il n'a pas de formation professionnelle et au vu du contexte économique local et de son âge, tels que confirmés par ses dires, il paraît difficile de retrouver une activité professionnelle adaptée. D'un point de vue thérapeutique et médicamenteux, une prise en charge physiothérapeutique apparaît essentielle, l'assuré n'en ayant plus effectué depuis janvier 2007. Il serait opportun d'améliorer l'antalgie par une médication de type myorelaxante régulière et antalgique et d'anti-inflammatoire non-stéroïdien (AINS) de manière plus régulière. L'utilisation d'une ceinture lombaire lors des sur- sollicitations

physiques doit être encouragée. Selon l'expert, la capacité de travail de l'assuré dans son activité antérieure est de

E. 20

Dans avis du 29 novembre 2010, la Dresse P_____, du SMR, a relevé que les conclusions du Dr O_____ étaient superposables à celles qui avaient été prises par la Dresse N_____, de sorte qu'il n'y avait pas lieu de s'en écarter. En effet, les échecs aux différentes mesures professionnelles mises en place par l'OAI ne s'expliquaient pas par des raisons médicales.

E. 21

Lors d'un entretien du 20 janvier 2011, l'assuré a indiqué à l'OAI qu'il ne voulait pas effectuer de mesures et a souhaité que son droit aux prestations soit évalué (cf. rapport de réadaptation du 3 mars 2011).

E. 22

Par pli du 2 mars 2011, l'OAI a expliqué à l'assuré qu'en raison de sa capacité de travail adaptée de 75 % depuis janvier 2008, il avait droit à des mesures professionnelles qui devraient lui permettre de trouver une activité adaptée afin de maintenir sa capacité de gain. Un délai au 2 avril 2011 lui était accordé pour indiquer s'il souhaitait bénéficier de telles mesures, faute de quoi une décision serait rendue sur la base du dossier.

E. 23

Dans un avis du même jour, le Dr Q_____ du SMR a relevé que le traitement de l'assuré est nettement insuffisant par rapport à ses plaintes. Objectivement, il n'y avait pas de trouble de la statique du rachis, sa mobilité étant peu limitée, avec un index de plasticité dans les normes sans aucun déficit neurologique ou signe d'irritation sciatique. Le rachis est fonctionnel, comme le montre les images radiologiques, celles-ci ne faisant état que de troubles dégénératifs modérés, d'un status après cure d'hernie discale en L4-L5, sans signe inflammatoire ou d'instabilité.

E. 24

Par courrier du 11 mars 2011, l'assuré, représenté par le Syndicat SYNA (ci-après: SYNA), a indiqué qu'il souhaitait bénéficier de toutes les mesures susceptibles d'améliorer son état de santé.

E. 25

Un nouvel entretien s'est tenu le 5 avril 2011 entre l'OAI et l'assuré. Ce dernier a exposé que contrairement au contenu de son courrier du 11 mars 2011, qui a été rédigé par SYNA, il ne se sentait pas en mesure de suivre une quelconque mesure professionnelle. Sur les conseils de son médecin-traitant et suite à une probable aggravation de son état de santé, il devait rencontrer le Dr R_____ pour des analyses plus approfondies. Selon l'OAI, une instruction médicale complémentaire était nécessaire (cf. note d'entretien du 5 avril 2011).

E. 26

Le 2 mai 2011, l'OAI a notifié à l'assuré un projet de décision, à teneur duquel il aurait droit, dès le 1er mars 2007, à une rente entière d'invalidité puis, dès le 1er avril 2008, à un quart de rente, fondé sur un degré d'invalidité de 45 %. L'OAI a retenu un salaire sans invalidité de 64'887 fr. (salaire perçu en 2005, adapté au moyen de l'indice suisse des salaires

nominaux 2008), et un salaire avec invalidité de 35'987 fr. (fondé sur l'enquête suisse sur la structure des salaires [ESS] 2008, TA1, ligne 4, en tenant compte d'un abattement de 20 % en raison des limitations

A/3464/2011 - 8/28 - fonctionnelles, du taux d'activité réduit et des années de service). L'OAI relevait enfin que l'aggravation évoquée par l'assuré durant l'entretien du 5 avril 2011 pourra cas échéant faire l'objet d'une demande de révision.

E. 27

Représenté par SYNA, l'assuré a contesté ce projet le 27 mai 2011. Il estimait que l'OAI n'avait pas tenu compte de l'augmentation des salaires telle que le prévoyait la Convention complémentaire sur les salaires 2008 de la Commission paritaire genevoise du Gros œuvre, en référence la Convention collective genevoise sur le Gros-Œuvre (ci-après: la CCT-GE) et la Convention nationale du secteur principal de la construction en Suisse (ci-après: la CCT-NAT). Aussi, si l'assuré avait continué à travailler comme sableur, son salaire de 5'061 fr. en 2006 aurait augmenté de 1 % en 2007, de 100 fr. en 2008, de 2 % en 2009, de 1 % en 2010 et de 2,9 % en 2011, portant son salaire à 66'284 fr. (5'523 fr. 65 x 12), auquel il convenait encore d'ajouter le 13ème salaire (5'368 fr.) ainsi que les indemnités journalières de 21 fr. 60 sur 222 jours (260 jours ouvrables, moins 25 jours de vacances, moins 9 jours fériés et moins 4 jours compensés), à savoir 4'975 fr. 20. Au total, son revenu sans invalidité se serait élevé, en 2011, à 76'627 fr. (66'284 + 5'368 + 4'975) et son revenu avec invalidité à 35'987 fr. Ainsi, son taux d'invalidité serait de 53 %. L'assuré a également produit un rapport du Dr M_____ daté du 17 mai 2011, lequel relevait que malgré une prise en charge multidisciplinaire par lui-même, d'autres médecins et d'autres thérapeutes, le résultat final était médiocre. Une reconnaissance de son invalidité à 50 % uniquement était donc souhaitable.

E. 28

Par décision du 26 septembre 2011, l'OAI a confirmé son projet de décision en octroyant à l'assuré une rente entière d'invalidité dès le 1er mars 2007 puis, dès le 1er avril 2008, un quart de rente. Tenant compte de ses remarques relatives à son salaire sans invalidité, l'OAI a retenu qu'en 2008, le salaire mensuel de l'assuré se serait élevé à 5'211 fr. (67'743 fr par année y compris 13ème salaire). L'OAI a toutefois estimé que les indemnités de sablage ne faisaient pas partie du salaire déterminant dès lors qu'elles n'étaient pas soumises à cotisation. Ainsi, comparé à un revenu avec invalidité de 35'987 fr., le taux d'invalidité s'élevait à 47 %, n'ouvrant le droit qu'à un quart de rente.

E. 29

Le 27 octobre 2011, l'assuré, représenté par un avocat, interjette recours contre cette décision, concluant préalablement à l'audition des Dr O_____ et M_____ et, principalement, à l'annulation de la décision querellée et à l'octroi d'une rente entière d'invalidité, sans discontinuité, dès le 1er mars 2007, sous suite de frais et dépens. En premier lieu, le recourant considère que l'intimé a arbitrairement apprécié les preuves en s'écartant des constatations médicales et professionnelles. Ainsi, il relève que l'intimé retient une capacité de travail de 75 % dans une activité adaptée

A/3464/2011 - 9/28 - dès le 1er avril 2008, alors que le médecin-traitant considère que cette capacité est de 20 à 30 %, la Dresse N_____ de 50 % et le Dr O_____ de 50 %, à l'instar des EPI et de PRO. Si tant la Dresse N_____ que le Dr O_____ ont relevé

que cette capacité pouvait augmenter après reconditionnement, le recourant est d'avis que les mesures professionnelles auprès des EPI et de PRO se sont soldées par des échecs uniquement dus à des raisons médicales. Il ne fallait donc pas s'en écarter. Ensuite, le recourant estime que l'expertise du Dr O _____ contiendrait des contradictions et des incohérences par rapport aux autres avis médicaux. En particulier, il aurait retenu une capacité résiduelle de sableur de 20 %, alors que les autres médecins s'accordent à retenir une capacité nulle dans cette activité. À ce sujet, le recourant relève que l'expert retient l'impossibilité de porter des charges supérieures à 5 kg, alors que la lance d'un sableur pèserait 10 kg. De même, nonobstant l'échec des mesures de réadaptation, l'expert préconise à nouveau la mise en place de telles mesures, ce qui serait contradictoire. En outre, l'intimé retient une diminution de rendement de 20 %, alors qu'elle devrait à tout le moins être de 30 % eu égard aux conclusions de l'expert et de PRO. Enfin, le recourant conteste le calcul du revenu sans invalidité de l'intimé, en tant qu'il a écarté les indemnités de sablage (222 jours de travail x 15 fr. 20) et de déplacement (222 jours de travail x 18 fr. 85). Aussi, son revenu sans invalidité s'élèverait, en 2011, à 79'841 fr. (y compris le 13ème salaire de 5'997 fr. 90). En tenant compte d'une baisse de rendement de 30 % et comparé à un revenu d'invalidé de 35'987 fr., son taux d'invalidité serait de 74 %, lui ouvrant le droit à une rente entière. À l'appui de son écriture, le recourant produit ses fiches de salaire pour les années 2005 et 2006 ainsi que les décomptes annuels de salaires pour les mêmes années, lesquels seront repris ultérieurement dans la mesure de leur pertinence. Il produit également un courrier de son ancien employeur daté du 20 octobre 2011, lequel indique que l'indemnité de sablage s'élève toujours, en 2011, à 15 fr. 20 bruts par jour et est soumise aux cotisations sociales. Elle est également comprise dans le calcul du 13ème salaire.

E. 30

Par mémoire de réponse du 28 novembre 2011, l'intimé conclut au rejet du recours pour les motifs indiqués dans la décision entreprise. Il ajoute que tant le rapport du Dr O _____ que l'avis de la Dresse N _____ remplissent les conditions jurisprudentielles pour se voir conférer pleine valeur probante. Le fait que l'expert retienne une capacité résiduelle de 20 % dans l'activité de sableur, qui résulterait d'une appréciation différente, n'est pas propre à remettre en cause la valeur probante de ce rapport. En outre, le fait que les conclusions des médecins divergent de celles des observateurs professionnels ne saurait avoir pour conséquence de donner la préférence à ces derniers. En effet, selon la jurisprudence, il appartient en premier lieu aux médecins de porter une appréciation sur la capacité de travail d'un assuré, et non aux organes d'observation professionnelle, surtout lorsque les plaintes subjectives de l'assuré ne suffisent pas à justifier, comme en l'espèce, une invalidité.

A/3464/2011 - 10/28 - S'agissant du calcul du salaire sans invalidité, l'intimé indique s'être référé aux comptes individuels AVS du recourant, de sorte qu'il n'y a pas lieu de s'en écarter. À cet égard, la Cour de céans relève que pour l'année 2005, l'extrait fait état d'un revenu soumis à cotisation de 61'785 fr. et un autre de 5'672 fr., montants versés par deux affiliés différents (no 2591 et 166). Tel a également été le cas les années précédentes. Enfin, l'intimé relève que l'abattement de 20 % sur le salaire d'invalidé est approprié, de sorte que le juge ne saurait s'en écarter.

E. 31

Cette écriture a été transmise au recourant qui, par courrier du 12 décembre 2011, a persisté dans les motifs de son recours et dans ses conclusions.

E. 32

Une audience de comparution personnelle des parties s'est tenue le 25 janvier 2012. Le recourant rappelle qu'il conteste le taux de capacité de travail dans une activité adaptée retenu par l'OAI, la diminution de rendement de 20 % ainsi que le calcul du degré d'invalidité. Il souligne que l'expertise du Dr O_____ serait contradictoire, le reconditionnement ciblé s'étant soldé par un échec. L'OAI déclare s'être fondé sur l'ensemble des éléments du dossier pour retenir une capacité de travail de 75 %, solution avantageuse pour le recourant au vu de la fourchette indiquée entre 70 et 80 %. Quant à la diminution de rendement dans une activité adaptée, l'intimé admet ne pas en avoir tenu compte.

E. 33

Par écriture du 14 février 2012, l'intimé, en référence à un avis du SMR du 13 février 2012, relève que les conclusions du Dr O_____ sont superposables à celles de la Dresse N_____. Ainsi, la capacité de travail du recourant était de 50 % dès janvier 2008. Ensuite, elle devait augmenter à 75 %, selon l'expert, après trois mois suite à une prise en charge physiothérapeutique et médicamenteuse, ou, selon le SMR, à 70-80 % après 3 à 6 semaines. L'intimé considère donc s'être fondé à juste titre sur une capacité de travail de 75 % dès avril 2008. S'agissant de la diminution de rendement, l'intimé relève qu'il en a été tenu compte entre janvier et mars 2008, à savoir que le recourant présentait, durant cette période, une capacité de travail résiduelle de 50 %, correspondant à une capacité de travail de 75 % moins environ 30 % de diminution de rendement.

E. 34

Invité à se déterminer, le recourant, par écriture du 6 mars 2012, conclut à l'audition du Dr O_____, en raison des incohérences contenues dans son rapport, et du Dr M_____, afin qu'il fasse le point sur l'évolution de son état de santé.

E. 35

Sur quoi, la Cour de céans a informé les parties que la cause était gardée à juger. EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des

A/3464/2011 - 11/28 - contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI; RS 831.20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. A teneur de l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance- invalidité, à moins que la loi n'y déroge expressément. Les modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4ème révision), du 6 octobre 2006 (5ème révision) et du 18 mars 2011 (révision 6a), entrées en vigueur le 1er janvier 2004, respectivement, le 1er janvier 2008 et le 1er janvier 2012, entraînent la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance- invalidité. Sur le plan matériel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 129 V 1 consid. 1; ATF 127 V 467 consid. 1 et les références). En ce qui concerne en revanche la procédure, et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, ATF 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). En l'espèce, au vu des faits pertinents, du point de vue matériel, le

droit éventuel aux prestations doit être examiné au regard des dispositions en vigueur entre le 1er janvier 2004 et le 31 décembre 2007 (4ème révision; ATF 130 V 445 et les références; voir également ATF 130 V 329). Cela étant, ces nouvelles n'ont pas amené de modifications substantielles en matière d'évaluation de l'invalidité (ATFA non publié I 249/05 du 11 juillet 2006, consid. 2.1 et Message concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 22 juin 2005, FF 2005 p. 4322). 3. Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56ss LPGA). 4. Le litige porte sur le droit à une rente d'invalidité, singulièrement sur la capacité de travail exigible du recourant dès le 1er avril 2008 ainsi que sur le calcul du revenu sans invalidité, étant précisé que l'assuré ne conteste pas la décision du 26 septembre 2011 en tant qu'une rente entière lui a été octroyée entre le 1er mars 2007 et le 30 mars 2008. 5. En vertu de l'art. 29 al. 1 LAI (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007), le droit à la rente au sens de l'art. 28 prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40 % au moins (art. 7 LPGA), ou dès laquelle l'assuré a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40 % au moins pendant une année sans interruption notable (art. 6 LPGA).

A/3464/2011 - 12/28 - 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). Selon l'art. 7 LPGA, est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur 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 (al 1). Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (al. 2 en vigueur dès le 1er janvier 2008). En vertu de l'art. 28 al. 2 LAI, 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. a) 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). La notion d'invalidité, au sens du droit des assurances sociales, est une notion économique et non médicale; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4a). L'atteinte à la santé n'est donc pas à elle seule déterminante et ne sera prise en considération que dans la mesure où elle entraîne une incapacité de travail ayant des effets sur la capacité de gain de l'assuré (ATFA non publié I 654/00 du 9 avril 2001, consid. 1). 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 128 V 29 consid. 1; ATF 104 V 135 consid. 2a et 2b). 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 222 et ATF 128 V 174). b) Pour fixer le revenu sans invalidité, il faut établir ce que l'assuré aurait, au degré de la

vraisemblance prépondérante, réellement pu obtenir au moment déterminant s'il n'était pas invalide (RAMA 2000 n°U 400 p. 381, consid. 2a). Ce revenu 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 sa

A/3464/2011 - 13/28 - santé, en tenant compte de l'évolution des salaires (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1). Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières qu'il peut se justifier qu'on s'en écarte et qu'on recoure aux données statistiques résultant des ESS. Tel sera le cas lorsqu'on ne dispose d'aucun renseignement au sujet de la dernière activité professionnelle de l'assuré ou si le dernier salaire que celui-ci a perçu ne correspond manifestement pas à ce qu'il aurait été en mesure de réaliser, selon toute vraisemblance, en tant que personne valide; par exemple, lorsqu'avant d'être reconnu définitivement incapable de travailler, l'assuré était au chômage ou rencontrait d'ores et déjà des difficultés professionnelles en raison d'une dégradation progressive de son état de santé ou encore percevait une rémunération inférieure aux normes de salaire usuelles. On peut également songer à la situation dans laquelle le poste de travail de l'assuré avant la survenance de l'atteinte à la santé n'existe plus au moment déterminant de l'évaluation de l'invalidité (ATFA non publiés I 168/05 du 24 avril 2006, consid. 3.3 et B 80/01 du 17 octobre 2003, consid. 5.2.2). Quant au revenu d'invalide, il doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. Lorsque l'assuré n'a pas repris d'activité, ou aucune activité adaptée lui permettant de mettre pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle, contrairement à ce qui serait raisonnablement exigible de sa part, le revenu d'invalide peut être évalué sur la base de données statistiques, telles qu'elles résultent de l'ESS (ATF 126 V 75 consid. 3b/aa et bb). On se réfère alors à la statistique des salaires bruts standardisés, en se fondant toujours sur la médiane ou valeur centrale (ATF 124 V 321 consid. 3b/bb). c) 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 (ATF 126 V 75 consid. 5b/aa-cc). L'étendue de l'abattement justifié dans un cas concret relève du pouvoir d'appréciation (ATF 132 V 393 consid. 3.3). Cette évaluation ressortit en premier lieu à l'administration, qui dispose pour cela d'un large pouvoir d'appréciation. Le juge doit faire preuve de retenue lorsqu'il est amené à vérifier le bien-fondé d'une telle appréciation. L'examen porte alors sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité, dans le cas concret, a adoptée dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. Pour autant, le juge ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 126 V 75 consid. 6, ATF 123 V 150 consid. 2 et les références; ATF non publié 8C_337/2009 du 18 février 2010, consid. 7.5).

A/3464/2011 - 14/28 - d) Lorsque l'assuré est apte à travailler à plein temps, mais avec un rendement diminué, cette diminution de rendement est prise en compte dans la fixation de l'incapacité de travail. En principe, il n'y a pas lieu d'opérer en plus un abattement lié au handicap. En revanche, un abattement à raison d'autres circonstances est admissible dans la limite maximale de 25 % (ATF non publié 8C_585/2011 du 5 avril 2012, consid. 3.3 et les

références). e) Selon la jurisprudence, une décision par laquelle l'assurance-invalidité accorde une rente d'invalidité avec effet rétroactif et, en même temps, prévoit l'augmentation, la réduction ou la suppression de cette rente, correspond à une décision de révision au sens de l'art. 17 LPGA (ATF 130 V 343 consid. 3.5.2 ; ATF 125 V 413 consid. 2d et les références; VSI 2001 p. 157 consid. 2). Tout changement important des circonstances propre à influencer le degré d'invalidité, et donc le droit à la rente, peut motiver une révision selon l'art. 17 LPGA. La rente peut être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté en soi le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 130 V 343 consid. 3.5 ; ATF 113 V 273 consid. 1a ; ATF non publié 9C_1006/2010 du 22 mars 2011, consid. 2.2). En cas d'allocation d'une rente dégressive ou temporaire, la date de la modification du droit (diminution ou suppression de la rente) doit être fixée conformément à l'art. 88a al. 1 RAI (ATF 125 V 417 consid. 2d; RCC 1984 p. 137). En revanche, l'article 88bis al. 2 let. a RAI n'est pas applicable dans cette éventualité, du moment que l'on n'est pas en présence d'une révision de la rente au sens strict (VSI 2001 p. 158 consid. 3c; RCC 1983 p. 489 consid. 2b; ATF 106 V 16). f) Selon la jurisprudence, le résultat exact du calcul du degré d'invalidité doit être arrondi au chiffre en pour cent supérieur ou inférieur selon les règles applicables en mathématiques. En cas de résultat jusqu'à x,49 %, il faut arrondir à x % et pour des valeurs à partir de x,50 %, il faut arrondir à x+1 % (ATF 130 V 121 consid. 3.2). 7. a) Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents qu'un médecin, éventuellement d'autres spécialistes, doivent lui fournir. La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est, à ce motif, incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 256 consid. 4 et les références). 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

A/3464/2011 - 15/28 - 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 (ATF 125 V 351 consid. 3). b) Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux. Ainsi, en principe, lorsqu'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 351 consid. 3b/bb). Le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins d'un assureur social aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions sont sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permet de mettre en cause leur bien-fondé. Le simple fait que le médecin consulté est lié à l'assureur par un rapport de travail ne permet pas encore de douter de l'objectivité de son appréciation ni de soupçonner une prévention à l'égard de l'assuré. Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières que les doutes au sujet de l'impartialité d'une appréciation peuvent être considérés comme objectivement fondés. Étant 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 351 consid. 3b/ee). En ce qui concerne les rapports établis par les médecins-traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, il 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/cc). On ajoutera qu'en cas de divergence d'opinion entre experts et médecins-traitants, il n'est pas, de manière générale, nécessaire de mettre en œuvre une nouvelle expertise. La valeur probante des rapports médicaux des uns et des autres doit bien plutôt s'apprécier au regard des critères jurisprudentiels (ATF 125 V 351 consid. 3a) qui permettent de leur reconnaître pleine valeur probante. A cet égard, il convient de rappeler qu'au vu de la divergence consacrée par la jurisprudence entre un mandat thérapeutique et un

A/3464/2011 - 16/28 - mandat d'expertise (ATF 124 I 170 consid. 4; ATFA non publié I 514/06 du 25 mai 2007, consid. 2.2.1, in SVR 2008 IV Nr. 15 p. 43), on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration ou le juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins-traitants ont une opinion contradictoire. Il n'en va différemment que si ces médecins traitants font état d'éléments objectivement vérifiables ayant été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui sont suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l'expert (ATF non publié 9C_369/2008 du 5 mars 2009, consid. 2.2). c) Les organes d'observation professionnelle ont pour fonction de compléter les données médicales en examinant concrètement dans quelle mesure l'assuré est à même de mettre en valeur une capacité de travail et de gain sur le marché du travail. Dans les cas où ces appréciations (d'observation professionnelle et médicale) divergent sensiblement, il incombe à l'administration, respectivement au juge - conformément au principe de la libre appréciation des preuves - de confronter les deux évaluations et, au besoin de requérir un complément d'instruction (ATF non publié 9C_1035/2009 du 22 juin 2010, consid. 4.1 et les références). Les données médicales permettent toutefois généralement une appréciation objective du cas. Elles l'emportent sur les constatations qui peuvent être faites à l'occasion d'un stage d'observation professionnelle, lesquelles sont susceptibles d'être influencées par des éléments subjectifs liés au comportement de l'assuré pendant le stage (ATFA non publié I 762/02 du 6 mai 2003). d) D'un point de vue médical, l'octroi d'une mesure de réadaptation peut constituer une condition sine qua non pour permettre à la personne assurée d'accroître sa capacité fonctionnelle de travail. Lorsque le corps médical fixe une capacité résiduelle de travail, tout en réservant que celle-ci ne pourra être atteinte que moyennant l'exécution préalable de mesures de réadaptation, il n'y a pas lieu de procéder à une évaluation du taux d'invalidité sur la base de la capacité résiduelle de travail médico-théorique avant que lesdites mesures n'aient été exécutées (ATF non publiés 9C_99/2012 du 24 septembre 2012, consid. 5.3 et

9C_141/2009 du 5 octobre 2009, consid. 2.3.1 et les références). L'octroi d'une mesure de réadaptation peut également constituer une condition sine qua non d'un point de vue professionnel (ATF non publié 9C_694/2010 du 23 février 2011, consid. 5.3.2). e) Lorsque un rapport médical indique la capacité de travail sous la forme d'une fourchette de valeurs, il convient en règle générale de se fonder sur la valeur moyenne, ce qui permet d'éviter les inégalités de traitement résultant de ce genre d'évaluation (ATF non publié 9C_280/2010 du 12 avril 2011, consid. 4.2 et les références). 8. 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

A/3464/2011 - 17/28 - 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 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3, ATF 126 V 353 consid. 5b, ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). 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 319 consid. 5a). Conformément au principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales, les autorités administratives et les juges des assurances sociales doivent procéder à des investigations supplémentaires ou en ordonner lorsqu'il y a suffisamment de raison pour le faire, eu égard aux griefs invoqués par les parties ou aux indices résultant du dossier. Ils ne peuvent ignorer des griefs pertinents invoqués par les parties pour la simple raison qu'ils n'auraient pas été prouvés (VSI 5/1994 220 consid. 4a). En particulier, ils doivent mettre en œuvre une expertise lorsqu'il apparaît nécessaire de clarifier les aspects médicaux du cas (ATF 117 V 283 consid. 4a; RAMA 1985 p. 240 consid. 4; ATFA non publié I 751/03 du 19 mars 2004, consid. 3.3). 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 ; ATF 122 II 464 consid. 4a, ATF 122 III 219 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101 - 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 90 consid. 4b, ATF 122 V 157 consid. 1d). 9. a) En l'espèce, le recourant considère qu'au vu de l'échec des mesures d'orientation professionnelle, sa capacité de travail dans une activité adaptée est au maximum de 50 % dès le 1er janvier 2008. Cela revient à confronter, dans le cas particulier, les conclusions médicales aux constatations professionnelles. b) Sur le plan médical, les seules divergences ont trait au taux de capacité de travail résiduelle du recourant. En effet, l'intimé a retenu une capacité de travail nulle comme sableur, ce que le recourant ne remet pas en cause, et les diagnostics mis en évidence par les Drs M_____, N_____ et O_____ sont superposables - il s'agit principalement de discopathies - et ne sont pas contestés. c) Selon le SMR (rapport du 22 août 2008), la capacité de travail du recourant dans une activité adaptée est de 50 % dès le mois de janvier 2008, soit environ une année

A/3464/2011 - 18/28 - après l'intervention chirurgicale de février 2007. Elle aurait dû être de 70 à 80 % après 3 à 6 semaines de reconditionnement ciblé. Selon le Dr O_____

(rapport du 16 septembre 2010), la capacité de travail du recourant dans une activité adaptée est de 50 % dès janvier 2008, à savoir 9 à 12 mois après l'intervention de 2007, puis elle aurait dû augmenter à 80 % dès le mois d'avril 2008, après réadaptation et prise en charge thérapeutique adéquate. Plus loin dans son rapport, l'expert retient une capacité de travail dans une activité adaptée de 75 %. Ainsi, les conclusions du SMR et de l'expert sont superposables, la seule divergence relative à la date d'exigibilité d'une activité adaptée à 75 % étant minime, l'intimé s'étant de surcroît rallié à l'avis du Dr O_____. Tant l'avis du SMR que le rapport d'expertise du Dr O_____ comportent une anamnèse familiale, personnelle, sociale et professionnelle détaillée. La Dresse N_____ et l'expert ont relaté les plaintes du recourant et procédé à une appréciation et discussion du cas. Les diagnostics sont clairement posés et discutés et les limitations fonctionnelles bien décrites. L'évolution de la capacité de travail résiduelle dans le temps a clairement été expliquée en fonction des atteintes à la santé et des limitations fonctionnelles. Enfin, leurs conclusions, fondées sur l'ensemble du dossier médical du recourant, sont claires et bien motivées, en exposant clairement les raisons pour lesquelles ils s'écartent de l'avis du médecin-traitant, faisant état de discordances entre les plaintes du recourant et les atteintes qu'ils ont constatées. En effet, l'expert a relevé qu'il n'y avait pas d'amyotrophie, ni de trouble sensitivomoteur, la trophicité musculaire étant dans les normes. Le bilan radiologique demeurait rassurant, les lésions dégénératives étaient modérées et compatibles avec l'évolution due à l'âge. L'impotence fonctionnelle est probablement à mettre en relation avec le contexte socio-familial et économique de l'assuré. Quant au SMR, il a constaté que le dossier radiologique confirmait le trouble de la statique rachidienne et mettait en évidence des discopathies étagées lombaires protrusives au niveau L4-L5, avec signe Modic II. Les clichés postopératoires montraient une bonne position de la spondylodèse. Il n'y avait pas de signe de lyse, pas de macro ou micro-instabilité démontrée. Au niveau cervical, les modifications étaient minimales. d) Le recourant considère toutefois que le rapport d'expertise serait incohérent et contradictoire en retenant d'abord une capacité résiduelle de 20 % comme sableur, contrairement aux limitations fonctionnelles qu'il a retenues. La Cour de céans constate que le médecin-traitant avait également retenu un taux similaire (10 à 20 %) dans son avis du 31 janvier 2008, sans que le recourant n'en remette en cause la valeur. Cela étant, l'appréciation divergente du Dr O_____, par rapport à celle de la Dresse N_____, selon laquelle nonobstant les limitations fonctionnelles, l'activité de sableur pourrait être exercée à 20 %, ne saurait enlever toute valeur au rapport du Dr O_____. En effet, la Cour de céans ne voit pas en quoi une telle appréciation remettrait en cause l'ensemble du rapport, ce d'autant

A/3464/2011 - 19/28 - plus que la décision querellée est fondée sur une incapacité totale dans l'activité de sableur. Quant au fait que l'expert ait mentionné dans un premier temps une capacité de travail dans une activité adaptée de 80 % (page 12 du rapport) puis de 75 % (page 13 du rapport), il apparaît qu'eu égard à la baisse de rendement de 20 à 30 % entre les mois de janvier et de mars 2008, l'expert a retenu un taux moyen de 75 % (50 % + 25 % [moyenne entre 20 % et 30 %]) dès avril 2008. D'ailleurs, ce taux s'apparente à celui admis par le SMR, lequel avait estimé une capacité résiduelle de travail entre 70 et 80 %. Ce faisant, l'intimé a retenu un taux moyen de 75 %, ce qui est conforme à la jurisprudence (cf. jurisprudence citée supra au consid. 7e). En outre, s'agissant de la mention de l'expert selon laquelle le degré de capacité de travail du recourant est nul au jour de l'expertise (page 12 du rapport), il convient de la replacer dans son contexte. L'expert a voulu indiquer que le recourant n'avait pas retravaillé depuis 2006 et non que sa capacité de travail dans toute

activité était nulle. Cela découle expressément de ses conclusions au sujet de la capacité résiduelle de travail du recourant. Enfin, il serait contradictoire, selon le recourant, que le Dr O_____ retienne que sa capacité de travail pourrait être augmentée après reconditionnement et adaptation du traitement, dès lors que les mesures décidées par l'intimé ont été un échec, dû à son état de santé et non à son manque de motivation. En l'occurrence, l'intimé a initialement hésité à mettre en place des mesures professionnelles, en raison du manque de motivation apparent du recourant. Une mesure a toutefois été mise en œuvre aux EPI durant trois mois. À cette occasion, la qualité de travail du recourant n'a pas été remise en question. Les observateurs ont cependant relevé que son engagement était fortement influencé par un comportement plaintif et démonstratif. Le recourant n'a pas fait d'opposition active, mais était ambigu quant à sa réelle envie de retravailler. Il ne semblait pas se soucier de son avenir professionnel. Ensuite, lors du stage chez PRO, les observateurs n'ont pas constaté d'attitudes plaintives ou démonstratives, ou un manque de motivation, l'arrêt du stage ayant été mis en rapport avec les plaintes du recourant et l'impossibilité de poursuivre la mesure dans ces circonstances. La mise en œuvre d'une expertise auprès du Dr O_____ avait justement pour but d'expliquer, d'un point de vue médical, l'échec des mesures professionnelles. Or, l'expert relève que ses constatations médicales n'expliquent pas un tel échec, de sorte qu'avec un réentraînement et un traitement médical adapté, une capacité de travail de 75 % est exigible. Certes, l'expert émet des doutes quant à la réussite de telles mesures, vu l'intime conviction du recourant que la reprise d'une activité professionnelle serait impossible. Il n'en demeure pas moins que l'expert les a estimées nécessaires. Aussi, la conclusion de ce dernier relative à la mise en œuvre de nouvelles mesures de réadaptation n'était ni superflue ni contradictoire. En cela, les conclusions de

A/3464/2011 - 20/28 - l'expert rejoint à nouveau celles du SMR, tous deux ayant fait état de discordances entre les plaintes et les constatations objectives. Suite à l'expertise, l'assuré a indiqué qu'il n'était pas capable de suivre une nouvelle mesure (entretien du 5 avril 2011), invoquant de surcroît une aggravation de son état de santé. Il a ainsi souhaité que l'intimé se prononce en l'état du dossier. Face à un tel refus, on ne voit pas ce que la mise en œuvre de nouvelles mesures de réadaptation aurait apporté, même si elles étaient médicalement nécessaires. D'ailleurs, pour déterminer si une mesure de réadaptation est de nature à rétablir, à maintenir ou à améliorer la capacité de gain de l'assuré, il convient d'effectuer un pronostic sur les chances de succès des mesures demandées (ATF 132 V 215 consid. 3.2.2). Des mesures d'ordre professionnel ne seront pas allouées si elles sont vouées à l'échec, selon toute vraisemblance (ATF non publié I 170/06 du 16 février 2007), ce qui est le cas en l'espèce vu l'échec des premières mesures et le refus du recourant de s'y soumettre à nouveau. e) Il découle donc de ce qui précède que l'échec des mesures de réadaptation ne s'expliquent pas médicalement, tant les Drs N_____ et O_____ que les EPI ayant constaté une attitude démonstrative. Certes, PRO n'a pas constaté une telle attitude, mais l'expertise a relevé une discordance entre les plaintes et les constatations médicales. Il y a donc lieu de donner la préférence aux constatations médicales du SMR et de l'expert. Pour le surplus, les avis du Dr M_____ ne permettent pas de remettre en question ces conclusions, pas plus qu'ils ne permettent de se déterminer clairement sur la situation du recourant. En effet, ce médecin a fait état d'avis fluctuants sur la capacité de travail exigible de son patient, à savoir de 30 à 50 % (avis du 5 juillet 2007), puis de 20 à 40 % (avis du 31 janvier 2008) et enfin d'une invalidité de 50 % au moins (avis du 17 mai 2011). Or, il n'explique pas pourquoi il retient de tels taux, eu égard à ses constatations

médicales, ni pour quels motifs les avis de la Dresse N_____ et du Dr O_____ seraient insoutenables ou erronés, se limitant à invoquer, au final, qu'il devrait être reconnu au recourant une invalidité de 50 %. En conséquence de quoi la Cour de céans considère que les avis des Drs N_____ et O_____ revêtent pleine valeur probante, de sorte qu'elle fera sienne leurs conclusions. En effet, les résultats de leurs rapports respectifs sont convaincants, aucun indice ne permettant de douter de leur bien-fondé. Il convient donc de retenir que la capacité de travail du recourant, comme sableur, est nulle, depuis mars 2006. Dans une activité adaptée, elle est de 50 % dès le mois de janvier 2008. S'agissant de la question de savoir à partir de quand le recourant pouvait travailler à 75 % dans une activité adaptée, il convient d'y répondre comme suit. f) Il apparaît clair que selon l'expert et le SMR, l'octroi d'une mesure de réadaptation constituait une *conditio sine qua non* pour permettre au recourant

A/3464/2011 - 21/28 - d'accroître sa capacité fonctionnelle de travail. En effet, tous deux ont conditionné la possibilité d'une augmentation du taux d'activité du recourant de 50 à 75 % à des mesures professionnelles pour des raisons médicales, voire professionnelles (prise en charge médicamenteuse et physiothérapeutique, prise en charge et coaching sur la place de travail, déconditionnement global et musculaire). Aussi, conformément à la jurisprudence, il n'y avait pas lieu de procéder à une évaluation du taux d'invalidité sur la base de la capacité résiduelle de travail médico-théorique avant que lesdites mesures n'aient été exécutées (cf. les références citées supra, consid. 7d). Ces mesures, à savoir une orientation professionnelle aux EPI du 8 juin au 13 septembre 2009 et un stage de réentraînement auprès de PRO initialement prévu du 11 janvier 2010 au 9 avril 2010, n'ont pas pu être menées à terme - la mesure ayant prématurément été suspendue le 4 février 2010 - pour les motifs précédemment indiqués. Dans ces circonstances, il convenait de prendre en considération la capacité résiduelle du recourant pour évaluer son taux d'invalidité comme si le réentraînement au travail avait abouti dans la mesure prévue initialement, puisqu'une telle mesure est encore considérée comme exigible du point de vue médical (cf. ATF non publié 9C_99/2012 du 24 septembre 2012, consid. 5.3). Par conséquent, il convient de retenir que dès le 10 avril 2010, la capacité de travail du recourant dans une activité adaptée était de 75 %, date qui aurait correspondu à la fin des mesures de réadaptation. 10. Il découle de ce qui précède que les conclusions du recourant relatives à l'audition des Drs O_____ et M_____ doivent être rejetées. En effet, s'agissant de l'expert, son rapport s'est vu confier pleine valeur probante, de sorte qu'on ne voit pas ce que son audition pourra apporter de plus, la Cour de céans ayant de surcroît répondu aux griefs formulés par le recourant au sujet de son rapport. Quant à l'audition du médecin-traitant, laquelle a clairement pour but de tenir informée la Cour de céans de l'évolution de son état de santé (cf. écriture du 6 mars 2012), on ne voit pas en quoi elle serait utile pour trancher la cause. En effet, le Dr M_____ a déjà eu l'occasion de s'exprimer à plusieurs reprises pour donner son avis. Quant à l'aggravation de son état de santé invoquée avant le prononcé de la décision querellée, le recourant ne produit aucun document et n'allègue aucun fait pertinent à ce sujet qui entrerait dans le cadre du litige. Certes, il est regrettable que l'intimé, qui avait l'intention, dans un premier temps, d'instruire l'aggravation alléguée (cf. note d'entretien du 5 avril 2011), ait refusé, dans un second temps, de le faire, laissant à l'assuré le soin de déposer cas échéant une demande de révision. En effet, à ce moment-là, la décision (du 26 septembre 2011) querellée n'avait pas encore été rendue et l'intimé devait tenir compte de tous les faits pertinents avant de se prononcer. Cela étant, le recourant est d'une part malvenu d'en faire le reproche à l'intimé, dès lors qu'il a lui-même souhaité

qu'une décision sur ses droits soit rapidement rendue. D'autre part, il n'amène aujourd'hui aucun élément permettant

A/3464/2011 - 22/28 - d'établir que l'état de fait dont aurait dû tenir compte l'intimé serait incomplet. Il n'est donc pas nécessaire d'instruire encore la cause à ce sujet. 11. Le recourant estime enfin que l'intimé aurait dû tenir compte d'une baisse de rendement d'au moins 30 % et non de 20 %. Il confond toutefois la notion de baisse de rendement avec celle d'abattement (en l'espèce de 20 % selon l'appréciation de l'intimé). Il est en effet rappelé que lorsque l'assuré est apte à travailler à plein temps, mais avec un rendement diminué, cette diminution de rendement est prise en compte dans la fixation de l'incapacité de travail. En principe, il n'y a pas lieu d'opérer en plus un abattement lié au handicap. En revanche, un abattement à raison d'autres circonstances est admissible dans la limite maximale de 25 % (ATF non publié 8C_585/2011 du 5 avril 2012, consid. 3.3 et les références). Le recourant se réfère en l'espèce aux observations professionnelles pour invoquer une baisse de rendement d'au moins 30 %. Or, comme cela a déjà été mis en avant, les observations professionnelles n'ont pas permis d'établir à satisfaction de droit la capacité de travail et le rendement de l'assuré, en raison de leur échec qui ne s'explique pas pour des raisons médicales. Tant le SMR que l'expert considèrent qu'une baisse de rendement de 20 à 30 % existait entre les mois de janvier et mars 2008, raison pour laquelle ils ont retenu une capacité de travail de 50 % dans une activité adaptée, puis de 70 à 80 %. Dès que la capacité de travail du recourant aurait atteint 75 % (taux moyen), aucune baisse de rendement n'est attestée ni justifiée médicalement. Quant aux avis du médecin-traitant, ils sont contradictoires à ce sujet, celui-ci invoquant une baisse de rendement dans son rapport du 5 juillet 2007, sans la chiffrer, puis aucune baisse de rendement dans son rapport du 31 janvier 2008. Il n'y a donc pas lieu de tenir compte d'une baisse de rendement qui irait au-delà du moment où la capacité de travail du recourant a atteint un taux de 75 %, ni en sus de l'abattement de 20 %. À ce sujet, le recourant ne fait valoir aucun motif établissant que le taux d'abattement ne serait pas adéquat, la Cour de céans ne pouvant revoir le large pouvoir d'appréciation de l'intimé sans motifs pertinents. 12. a) Il convient désormais d'examiner les griefs du recourant relatif au calcul du revenu sans invalidité, celui relatif au revenu avec invalidité n'étant pas contesté. Dans ce cadre, au vu des diverses augmentations de la capacité de travail exigible du recourant dans le temps, il conviendra de fixer la date à partir de laquelle les éventuelles modifications du taux de la rente d'invalidité devront intervenir. Les modifications en question concernent, d'une part, la période du 1er janvier 2008 au 9 avril 2010, sur la base d'une capacité de travail exigible de 50 %, et, d'autre part, la période postérieure, soit dès le 10 avril 2010, sur la base d'une capacité de travail exigible de 75 % (cf. consid. 9 let. f) supra). Il en découle que l'année de référence pour le calcul du droit à la rente est d'abord 2008, puis 2010 (et non 2011 comme l'a retenu le recourant).

A/3464/2011 - 23/28 - b) Le recourant reproche en l'espèce à l'intimé de ne pas avoir tenu compte de toutes les indemnités auxquelles il aurait droit, considérant qu'en 2011, son salaire se serait élevé à 79'841 fr. bruts, et non à 67'743 fr. comme l'a retenu l'intimé. c.1) Si l'intimé se réfère à l'extrait de compte AVS du recourant pour établir son revenu sans invalidité, il ne conteste pas que ce revenu soit établi en référence à la CCT-GE et la CCT-NAT, ainsi qu'à leurs avenants. En effet, le revenu soumis à cotisation est défini selon ces CCT et l'intimé admet une augmentation de salaire, en 2008, selon les règles des CCT. Dans tous les cas, la référence aux CCT est conforme au principe selon lequel le revenu sans invalidité 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 sa santé, en tenant compte de l'évolution des salaires (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1). Pour la période du 1er janvier 2008 au 5 avril 2010, il convient donc de constater ce qui suit. En 2007, le salaire mensuel du recourant se serait élevé à 5'121 fr. selon les déclarations de l'employeur. Selon la convention complémentaire sur les salaires 2008 pour les entreprises qui appliquent la CCT-GE, ce salaire aurait augmenté de 100 fr. en 2008, de sorte qu'il aurait été de 5'221 fr., et non de 5'211 fr. comme l'ont mentionné tant le recourant que l'intimé. Considérant que dans 1 mois, il y a 4,33 semaines (52 semaines / 12 mois), le salaire hebdomadaire du recourant se serait élevé, en 2008, à 1'205 fr. 80 (salaire de base 5'221 fr. / 4,33). L'employeur ayant relevé que la durée normale de travail du recourant était de 41,75 heures par semaine, ce montant doit donc être adapté à la durée de travail normale valable en 2008, à savoir 41,6 heures (cf. le tableau relatif à la « durée normale du travail dans les entreprises selon la division économique » de l'OFS), ce qui correspondait à un salaire hebdomadaire de 1'201 fr. 50 (1'205 fr. 80 / 41.75 x 41.6). c.2) Le recourant considère, contrairement à l'intimé, qu'il convient d'ajouter au salaire de base les indemnités de déplacement et de sablage. Selon l'art. 25 al. 1 RAI, est réputé revenu au sens de l'art. 16 LPGA le revenu annuel présumable sur lequel les cotisations seraient perçues en vertu de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS ; RS 831.10). Les exceptions prévues par l'art. 25 al. 1 RAI ne sont en l'espèce pas pertinentes. À teneur de l'art. 5 al. 2 LAVS, le salaire déterminant comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé. Il englobe les allocations de renchérissement et autres suppléments de salaire, les commissions, les gratifications, les prestations en nature, les indemnités de vacances ou pour jours fériés et autres prestations analogues, ainsi que les pourboires, s'ils représentent un élément important de la rémunération du travail. Les indemnités versées pour des travaux exécutés dans l'eau, la vase, la

A/3464/2011 - 24/28 - poussière ou sous terre sont des éléments du revenus soumis à cotisations (Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG établies par l'Office fédéral des assurances sociales [DSD], ch. 2002). La loi prévoit que les frais généraux sont les dépenses résultant pour le salarié de l'exécution de ses travaux. Le dédommagement pour frais encourus n'est pas compris dans le salaire déterminant (art. 9 al. 1 RAVS). Ne font pas partie des frais généraux les indemnités accordées régulièrement pour le déplacement du domicile au lieu de travail habituel et pour les repas courants pris au domicile ou au lieu de travail habituel; ces indemnités font en principe partie du salaire déterminant (art. 9 al. 2 RAVS), sauf si l'indemnité pour le déplacement au lieu de travail est accordée sous la forme d'un abonnement de transports publics ou d'un montant destiné à l'achat d'un tel abonnement ou sauf si l'indemnité pour les repas courants est de minime importance, si elle n'est pas versée en espèces et si sa valeur ne peut être évaluée qu'au prix d'un travail administratif disproportionné. Si la valeur respectivement le rabais octroyé au moyen du «chèque-repas» ou d'autres bons valables dans des restaurants dépasse Fr. 180.– par mois, le montant dépassant cette limite constitue dans tous les cas du salaire déterminant (DSD, ch. 3007). En l'occurrence, force est de constater que les indemnités de sablage, lesquelles sont manifestement versées en raison de travaux exécutés dans la poussière, eu égard à l'activité de sableur, font partie du salaire déterminant soumis à cotisation. D'ailleurs, il ressort des fiches de salaire produites par le recourant ainsi que de ses décomptes annuels de salaires que ces indemnités ont été déclarées à la Caisse de compensation compétente et ont été soumises à cotisation par elle. Il convient donc d'en

tenir compte dans le calcul du revenu sans invalidité. Quant aux indemnités de déplacement, elles sont prévues à l'art. 39 chif. 2 CCT- GE. Il s'agit d'une indemnité pour frais de déplacement, d'une indemnité journalière pour repas de midi et frais professionnels. L'indemnité totale est de 21 fr. 60, l'indemnité professionnelle sans déplacement, dans le cas où l'employeur organise le transport du travail du domicile jusqu'au chantier ou lieu de travail, est de 18 fr. 85. Elle est de 9 fr. 60 en cas d'indemnité professionnelle sans repas. Celle versée au recourant est une indemnité professionnelle sans déplacement (18 fr. 85). Elle couvre donc tant les indemnités de repas que les frais professionnels, ces derniers n'étant pas soumis à cotisations (art. 9 al. 1 RAVS). Il ressort de l'examen des fiches de salaires pour l'année 2005 que ces indemnités professionnelles n'ont pas été soumises à cotisation. L'employeur ne l'indique d'ailleurs pas. Aussi, la Caisse de compensation compétente a décidé qu'elles ne faisaient pas partie du salaire déterminant. Il n'y a donc pas lieu de s'en écarter. Par conséquent, seules les indemnités de sablage (15 fr. 20) seront prises en considération pour le calcul du salaire sans invalidité, à savoir 76 fr. par semaine

A/3464/2011 - 25/28 - (15 fr. 20 x 5 jours travaillés par semaine). Cela porte le salaire hebdomadaire du recourant, en 2008, à 1'277 fr. 50 (1'201.50 + 76). c.3) Au salaire de base, il convient encore d'ajouter le salaire afférent aux vacances. En effet, ce dernier était payé séparément par la Caisse de compensation du bâtiment, comme cela ressort tant des fiches de salaires produites par le recourant (cf. postes "vacances gérées par la CCB") que du compte individuel AVS du recourant (cf. chif. 30 EN FAIT du présent arrêt). L'intimé n'en a d'ailleurs pas tenu compte. Cela signifie que le recourant ne percevait pas de salaires lorsqu'il était en vacances (son droit au salaire afférent aux vacances étant versé tout au long de l'année). En 2008, le recourant aurait eu droit à 5 semaines de vacances par année, correspondant à un taux de 10,6 % du salaire déterminant (art. 31.1 CCT-GE). Il en découle que son salaire déterminant doit être calculé sur 47 semaines de travail et 5 semaines de vacances (52 semaines dans une année). Considérant que le salaire annuel du recourant, en 2008, aurait été de 60'042 fr. 50 (1'277.50 x 47 semaines), celui afférent aux vacances se serait élevé à 6'364 fr. 50 (10,6 % de 60'042.50). Il convient encore d'ajouter le 13^{ème} salaire qui correspond, selon l'art. 42.1 CCT- GE, à 8,3 % du salaire déterminant touché pendant l'année civile concernée et non, comme l'ont retenu le recourant et l'intimé, à un salaire mensuel brut en sus. Il est d'ailleurs calculé de cette manière dans les fiches de salaires produites. Aussi, le 13^{ème} salaire aurait été de 5'511 fr. 80 ([60'042.50 + 6'364.50] x 8.3 %). Partant, le salaire annuel sans invalidité du recourant en 2008 se serait élevé à 71'919 fr. (60'042.50 + 6'364.50 + 5'511.80 = 71'918.80). c.4) Considérant que le revenu avec invalidité se serait élevé en 2008 à 59'979 fr. (selon les ESS 2008, TA1, pour un homme, ligne 4, total, pour 41,6 heures de durée de travail hebdomadaire), ce revenu aurait été de 23'992 fr. en tenant compte d'une capacité de travail de 50 % et d'un abattement de 20 %. Aussi, en comparant les revenus avec et sans invalidité, on obtient une perte de gain de 47'927 fr. (71'919 - 23'992), ce qui correspond à un taux d'invalidité de 67 % (66,64 % arrondi), ouvrant le droit à trois-quarts de rente dès le 1^{er} avril 2008 (art. 88a al. 1 RAI), et non à une demi-rente comme l'a retenu l'intimé. d.1) Dès le 10 avril 2010, la capacité de travail exigible du recourant était de 75 %. En 2010, année de référence, son salaire mensuel avec invalidité basé sur 40 heures aurait été de 4'901 fr. (selon les ESS 2010, TA1, pour un homme, ligne 4, total, pour 40 heures de durée de travail hebdomadaire). Cette année-là, la durée normale de travail était de 41,6 heures (cf. le tableau relatif à la « durée normale du travail dans les entreprises selon la division économique » de l'OFS), de sorte que le revenu annuel avec invalidité s'élèverait à 61'164 fr. 50 (4'901 / 40 x 41.6 x 12

A/3464/2011 - 26/28 - mois). En tenant compte d'une capacité de travail exigible de 75 % et d'un abattement de 20 %, le salaire avec invalidité s'élève à 36'699 fr. d.2) Quant au salaire sans invalidité, la Cour de céans a retenu qu'il était de 5'221 fr. en 2008. En 2010, il aurait été de 5'378 fr. 70, compte tenu d'une augmentation de 2 % en 2009 (art. 2 chif. 2 de l'Arrêté du Conseil fédéral étendant le champ d'application de la convention nationale du secteur principal de la construction en Suisse du 11 décembre 2008) et de 1 % en 2010 (art. 2 chif. 2 de l'Arrêté du Conseil fédéral étendant le champ d'application de la convention nationale du secteur principal de la construction en Suisse du 17 décembre 2009). En 2010, le salaire hebdomadaire de base du recourant se serait élevé à 1'242 fr. 20 (salaire de base 5'378 fr. 70 / 4,33 semaines), montant qu'il convient d'adapter à la durée de travail normale valable en 2010 (41,6 heures), soit 1'237 fr. 70 (1'242.20 / 41.75 x 41.6). Selon le même mode de calcul effectué par le Cour de céans pour l'année 2008, il convient d'ajouter à ce montant l'indemnité journalière de sablage de 76 fr. (15 fr. 20 x 5 jours travaillés par semaine), portant le salaire hebdomadaire à 1'313 fr. 70 (1'237.70 + 76). Son salaire annuel se serait ainsi élevé à 61'743 fr. 90 (1'313.70 x 47 semaines), auquel il convient d'ajouter le salaire afférant aux vacances, à savoir 6'544 fr. 85 (10,6 % de 61'743 fr. 90), et le 13ème salaire de 5'668 fr. ([61'743.90 + 6'544.85] x 8.3 %). Il découle de ce qui précède qu'en 2010, le salaire annuel sans invalidité du recourant se serait élevé à 73'957 fr. (61'743.90 + 6'544.85 + 5'668 = 73'956.75). d.3) Par conséquent, en comparant les revenus avec et sans invalidité, on obtient une perte de gain de 37'258 fr. (73'957 - 36'699 fr.), ce qui correspond à un taux d'invalidité de 50 % (50.3 %), ouvrant le droit à une demi-rente d'invalidité dès le 1er juillet 2010 (à savoir trois mois dès la fin des mesures de réadaptation qui aurait permis au recourant de travailler à un taux de 75 %; art. 88a al. 1 RAI). 13. Au vu de ce qui précède, le recourant a ainsi droit à trois-quarts de rente dès le 1er avril 2008, puis à une demi-rente d'invalidité dès le 1er juillet 2010. Le droit à une rente entière entre le 1er mars 2007 et le 30 mars 2008 ne fait pas partie de l'objet du litige, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y revenir. 14. Le recours est donc partiellement admis et la décision du 26 septembre 2011 sera annulée dans le sens des considérants. 15. Le recourant obtenant partiellement gain de cause, une indemnité de 1'300 fr. lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPG). Étant donné que, depuis le 1er juillet 2006, la procédure n'est plus gratuite (art. 69 al. 1bis LAI), il y a lieu de condamner l'intimé au paiement d'un émolument de 400 fr. au vu du sort du recours.

A/3464/2011 - 27/28 -

A/3464/2011 - 28/28 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :

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