

GE_GERICHTE ATAS/183/2017 vom 8. März 2017

GE Cour de justice, 2017-03-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_183_2017

FR: GE_GERICHTE ATAS/183/2017 du 8 mars 2017

IT: GE_GERICHTE ATAS/183/2017 del 8 marzo 2017

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - 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 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.

E. 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. 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 343 consid. 3).

E. 3

Les modifications de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 21 mars 2003 (4ème révision), du 6 octobre 2006 (5ème révision) et du 18 mars 2011 (révision 6a), entrées en vigueur respectivement le 1er janvier 2004, 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 de l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2011, et, après le 1er janvier 2012, en fonction des nouvelles normes de la LPGA et des modifications de la LAI, dans la mesure de leur pertinence (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 (arrêt du Tribunal fédéral des assurances 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).

E. 4

Le délai de recours est de 30 jours (art. 56 LPGA; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Interjeté dans la

A/3488/2015 - 13/29 - forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 ss LPA).

E. 5

Au vu des conclusions du recours, le litige porte uniquement sur le degré d'invalidité retenu (63%) pour la période du 1er janvier 2006 au 31 janvier 2013, plus particulièrement sur la capacité de travail exigible du recourant dans une activité adaptée.

E. 6

En vertu de l'art. 28 al. 1 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. Aux termes de l'art. 8 al. 1er LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. 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). 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). Il y a lieu de préciser que selon la jurisprudence, 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 (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 654/00 du 9 avril 2001 consid. 1). 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'article 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

A/3488/2015 - 14/29 - ont subi un changement important (ATF 130 V 343 consid. 3.5; ATF 113 V 273 consid. 1a; arrêt du Tribunal fédéral 9C_1006/2010 du 22 mars 2011 consid 2.2).

E. 7

Les atteintes à la santé psychique peuvent, comme les atteintes physiques, entraîner une invalidité au sens de l'art. 4 al. 1 LAI en liaison avec l'art. 8 LPGA. On ne considère pas

comme des conséquences d'un état psychique maladif, donc pas comme des affections à prendre en charge par l'assurance-invalidité, les diminutions de la capacité de gain que l'assuré pourrait empêcher en faisant preuve de bonne volonté; la mesure de ce qui est exigible doit être déterminée aussi objectivement que possible (ATF 102 V 165 consid. 3.1.; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 786/04 du 19 janvier 2006 consid. 3.1). Dans l'éventualité où des troubles psychiques ayant valeur de maladie sont finalement admis, il y a alors lieu d'évaluer le caractère exigible de la reprise d'une activité lucrative par l'assuré, au besoin moyennant un traitement thérapeutique. A cet effet, il faut examiner quelle est l'activité que l'on peut raisonnablement exiger de lui. Pour admettre l'existence d'une incapacité de gain causée par une atteinte à la santé mentale, il n'est donc pas décisif que l'assuré exerce une activité lucrative insuffisante; il faut bien plutôt se demander s'il y a lieu d'admettre que la mise à profit de sa capacité de travail ne peut, pratiquement, plus être raisonnablement exigée de lui, ou qu'elle serait même insupportable pour la société (ATF 127 V 294 consid. 4c, ATF 102 V 165; VSI 2001 p. 224 consid. 2b et les références). Ces principes sont valables, selon la jurisprudence, pour les psychopathies, les altérations du développement psychique (psychische Fehlentwicklungen), l'alcoolisme, la pharmacomanie, la toxicomanie et pour les névroses (RCC 1992 p. 182 consid. 2a et les références; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 237/04 du 30 novembre 2004 consid. 4.2)

E. 8

La reconnaissance de l'existence de troubles somatoformes douloureux persistants suppose d'abord la présence d'un diagnostic émanant d'un expert (psychiatre) et s'appuyant *lege artis* sur les critères d'un système de classification reconnu (ATF 130 V 396 consid. 5.3). Le diagnostic d'un trouble douloureux somatoforme doit être justifié médicalement de telle manière que les personnes chargés d'appliquer le droit puissent vérifier que les critères de classification ont été effectivement respectés. En particulier, l'exigence d'une douleur persistante, intense et s'accompagnant d'un sentiment de détresse doit être remplie. Un tel diagnostic suppose l'existence de limitations fonctionnelles dans tous les domaines de la vie (tant professionnelle que privée). Les médecins doivent en outre prendre en considération les critères d'exclusion de ce diagnostic retenus par la jurisprudence (ATF 141 V 281 consid. 2.1.1. et 2.2). Ainsi, si les limitations liées à l'exercice d'une activité résultent d'une exagération des symptômes ou d'une constellation semblable, on conclura, en règle ordinaire, à l'absence d'une atteinte à la santé ouvrant le droit à des prestations d'assurance. Au nombre des situations envisagées figurent la discordance entre les douleurs décrites et le comportement observé, l'allégation d'intenses douleurs dont les

A/3488/2015 - 15/29 - caractéristiques demeurent vagues, l'absence de demande de soins, les grandes divergences entre les informations fournies par le patient et celles ressortant de l'anamnèse, le fait que des plaintes très démonstratives laissent insensible l'expert, ainsi que l'allégation de lourds handicaps malgré un environnement psychosocial intact (ATF 131 V 49 consid. 1.2). Une expertise psychiatrique est, en principe, nécessaire quand il s'agit de se prononcer sur l'incapacité de travail que les troubles somatoformes douloureux sont susceptibles d'entraîner (ATF 130 V 352 consid. 2.2.2 et 5.3.2). Une telle appréciation psychiatrique n'est toutefois pas indispensable lorsque le dossier médical comprend suffisamment de renseignements pour exclure l'existence d'une composante psychique aux douleurs qui revêtirait une importance déterminante au regard de la limitation de la capacité de travail.

E. 9

Dans un arrêt de principe du 3 juin 2015 (ATF 141 V 281), le Tribunal fédéral a abandonné la présomption qui prévalait jusqu'à ce jour, selon laquelle les syndromes du type troubles somatoformes douloureux et affections psychosomatiques assimilées peuvent être surmontés en règle générale par un effort de volonté raisonnablement exigible (ATF 132 V 65; ATF 131 V 49; ATF 130 V 352). Désormais, la capacité de travail réellement exigible doit être évaluée dans le cadre d'une procédure d'établissement des faits structurée et sans résultat prédéfini, permettant de mettre en regard les facteurs extérieurs incapacitants d'une part et les ressources de compensation de la personne d'autre part (ATF 141 V 281 consid. 3.6 et 4). Il n'y a plus lieu de se fonder sur les critères de l'ATF 130 V 352, mais sur une grille d'analyse comportant divers indicateurs qui rassemblent les éléments essentiels propres aux troubles de nature psychosomatique (ATF 141 V 281 consid. 4). Ces indicateurs concernent deux catégories, à savoir celle du degré de gravité fonctionnelle et celle de la cohérence. Ces indicateurs sont classés comme suit : I. Catégorie « degré de gravité fonctionnelle » Les indicateurs relevant de cette catégorie représentent l'instrument de base de l'analyse. Les déductions qui en sont tirées devront, dans un second temps, résister à un examen de la cohérence (ATF 141 V 281 consid. 4.3). A. Axe « atteinte à la santé » 1. Expression des éléments pertinents pour le diagnostic et des symptômes Les constatations relatives aux manifestations concrètes de l'atteinte à la santé diagnostiquée permettent de distinguer les limitations fonctionnelles causées par cette atteinte de celles dues à des facteurs non assurés. Le point de départ est le degré de gravité minimal inhérent au diagnostic. Il doit être rendu vraisemblable compte tenu de l'étiologie et de la pathogenèse de la pathologie déterminante pour le diagnostic. Par exemple, sur le plan étiologique, la caractéristique du syndrome somatoforme douloureux persistant est, selon la CIM-10 F45.5, qu'il survient dans

A/3488/2015 - 16/29 - un contexte de conflits émotionnels ou de problèmes psycho-sociaux. En revanche, la notion de bénéfice primaire de la maladie ne doit plus être utilisée (consid. 4.3.1.1). 2. Succès du traitement et de la réadaptation ou résistance à ces derniers Ce critère est un indicateur important pour apprécier le degré de gravité. L'échec définitif d'un traitement indiqué, réalisé lege artis sur un assuré qui coopère de manière optimale, permet de conclure à un pronostic négatif. Si le traitement ne correspond pas ou plus aux connaissances médicales actuelles ou paraît inapproprié dans le cas d'espèce, on ne peut rien en déduire s'agissant du degré de gravité de la pathologie. Les troubles psychiques sont invalidants lorsqu'ils sont graves et ne peuvent pas ou plus être traités médicalement. Des déductions sur le degré de gravité d'une atteinte à la santé peuvent être tirées non seulement du traitement médical mais aussi de la réadaptation. Si des mesures de réadaptation entrent en considération après une évaluation médicale, l'attitude de l'assuré est déterminante pour juger du caractère invalidant ou non de l'atteinte à la santé. Le refus de l'assuré d'y participer est un indice sérieux d'une atteinte non invalidante. A l'inverse, une réadaptation qui se conclut par un échec en dépit d'une coopération optimale de la personne assurée peut être significative dans le cadre d'un examen global tenant compte des circonstances du cas particulier (consid. 4.3.1.2). 3. Comorbidités La comorbidité psychique ne joue plus un rôle prépondérant de manière générale, mais ne doit être prise en considération qu'en fonction de son importance concrète dans le cas d'espèce, par exemple pour juger si elle prive l'assuré de ressources. Il est nécessaire de procéder à une approche globale de l'influence du trouble somatoforme douloureux avec l'ensemble des pathologies concomitantes. Un trouble qui, selon la jurisprudence, ne peut pas être invalidant en tant

que tel (cf. consid. 4.3.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 9C_98/2010 du 28 avril 2010, consid. 2.2.2, in : RSAS 2011 IV n° 17, p. 44) n'est pas une comorbidité (arrêt du Tribunal fédéral 9C_1040/2010 du 6 juin 2011, consid. 3.4.2.1, in : RSAS 2012 IV n° 1, p. 1) mais doit à la rigueur être pris en considération dans le cadre du diagnostic de la personnalité (ATF 141 V 281 consid. 4.3.2). Ainsi, un trouble dépressif réactionnel au trouble somatoforme ne perd pas toute signification en tant que facteur d'affaiblissement potentiel des ressources, mais doit être pris en considération dans l'approche globale (ATF 141 V 281 consid. 4.3.1.3). B. Axe « personnalité » (diagnostic de la personnalité, ressources personnelles) Il s'agit d'accorder une importance accrue au complexe de personnalité de l'assuré (développement et structure de la personnalité, fonctions psychiques fondamentales). Le concept de ce qu'on appelle les « fonctions complexes du Moi » (conscience de soi et de l'autre, appréhension de la réalité et formation du jugement, contrôle des affects et des impulsions, intentionnalité et motivation) entre aussi en considération. Comme les diagnostics relevant des troubles de la

A/3488/2015 - 17/29 - personnalité sont, plus que d'autres indicateurs, dépendants du médecin examinateur, les exigences de motivation sont particulièrement élevées (consid. 4.3.2). C. Axe « contexte social » Si des difficultés sociales ont directement des conséquences fonctionnelles négatives, elles continuent à ne pas être prises en considération. En revanche, le contexte de vie de l'assuré peut lui procurer des ressources mobilisables, par exemple par le biais de son réseau social. Il faut toujours s'assurer qu'une incapacité de travail pour des raisons de santé ne se confond pas avec le chômage non assuré ou avec d'autres difficultés de vie (consid. 4.3.3). II. Catégorie « cohérence » Cette seconde catégorie comprend les indicateurs liés au comportement de l'assuré. (consid. 4.4). A. Limitation uniforme du niveau des activités dans tous les domaines comparables de la vie Il s'agit ici de se demander si l'atteinte à la santé limite l'assuré de manière semblable dans son activité professionnelle ou dans l'exécution de ses travaux habituels et dans les autres activités (par exemple, les loisirs). Le critère du retrait social utilisé jusqu'ici doit désormais être interprété de telle sorte qu'il se réfère non seulement aux limitations mais également aux ressources de l'assuré et à sa capacité à les mobiliser. Dans la mesure du possible, il convient de comparer le niveau d'activité sociale de l'assuré avant et après la survenance de l'atteinte à la santé (consid. 4.4.1). B. Poids de la souffrance révélé par l'anamnèse établie en vue du traitement et de la réadaptation La prise en compte d'options thérapeutiques, autrement dit la mesure dans laquelle les traitements sont mis à profit ou alors négligés, permet d'évaluer le poids effectif des souffrances. Tel n'est toutefois pas le cas lorsque le comportement est influencé par la procédure asséculogique en cours. Il ne faut pas conclure à l'absence de lourdes souffrances lorsque le refus ou la mauvaise acceptation du traitement recommandé est la conséquence d'une incapacité (inévitable) de l'assuré à reconnaître sa maladie (anosognosie). Les mêmes principes s'appliquent pour les mesures de réadaptation. Un comportement incohérent de l'assuré est là aussi un indice que la limitation fonctionnelle est due à d'autres raisons que l'atteinte à la santé assurée (consid. 4.4.2). Le juge vérifie librement si l'expert médical a exclusivement tenu compte des déficits fonctionnels résultant de l'atteinte à la santé et si son évaluation de l'exigibilité repose sur une base objective (consid. 5.2.2; ATF 137 V 64 consid. 1.2 in fine).

A/3488/2015 - 18/29 -

a) La plupart des éventualités assurées (par exemple la maladie, l'accident, l'incapacité de travail, l'invalidité, l'atteinte à l'intégrité physique ou mentale) supposent l'instruction de faits d'ordre médical (ATF 122 V 157 consid. 1b). Pour apprécier le droit aux prestations d'assurances sociales, il y a lieu de se baser sur des éléments médicaux fiables (ATF 134 V 231 consid 5.1). 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). b) 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 (ATF 134 V 231 consid. 5.1; ATF 133 V 450 consid. 11.1.3; ATF 125 V 351 consid. 3). c) 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. 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). d) Dès lors qu'en l'absence de résultats sur le plan somatique, le seul diagnostic de troubles somatoformes douloureux ne suffit pas pour justifier un droit à des prestations d'assurance sociale, il incombe à l'expert psychiatre, dans le cadre large de son examen, d'indiquer à l'administration (et au juge) si et dans quelle mesure un assuré dispose de ressources psychiques qui - eu égard également aux critères pertinents - lui permettent de surmonter ses douleurs. Les prises de position médicales sur la santé psychique et sur les ressources dont dispose l'assuré

A/3488/2015 - 19/29 - constituent une base indispensable pour trancher la question (juridique) de savoir si et dans quelle mesure on peut exiger de celui-ci qu'il mette en œuvre toute sa volonté pour surmonter ses douleurs et réintégrer le monde du travail. Dans le cadre de la libre appréciation dont ils disposent, l'administration et le juge ne sauraient ni ignorer les constatations de fait des médecins, ni faire leur les estimations et conclusions médicales relatives à la capacité (résiduelle) de travail, sans procéder à un examen préalable de leur pertinence du point de vue du droit des assurances sociales. Cela s'impose en particulier lorsque l'expert atteste une limitation de la capacité de travail fondée uniquement sur le diagnostic de troubles somatoformes douloureux. Dans un tel cas, il appartient aux autorités administratives et judiciaires d'examiner avec tout le soin nécessaire si l'estimation

médicale de l'incapacité de travail prend en considération également des éléments étrangers à l'invalidité (en particulier des facteurs psychosociaux et socio-culturels) qui ne sont pas pertinents du point de vue des assurances sociales, ou si la limitation (partielle ou totale) de la capacité de travail est justifiée par les critères juridiques déterminants (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 648/03 du 18 septembre 2004 consid. 5.1.3 et 5.1.4). e) Un rapport au sens de l'art. 59 al. 2bis LAI (en corrélation avec l'art. 49 al. 1 RAI) a pour fonction d'opérer la synthèse des renseignements médicaux versés au dossier et de prodiguer des recommandations quant à la suite à donner au dossier sur le plan médical. En tant qu'il ne contient aucune observation clinique, il se distingue d'une expertise médicale (art. 44 LPG) ou d'un examen médical auquel il arrive au SMR de procéder (art. 49 al. 2 RAI; arrêt du Tribunal fédéral 9C_542/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.1). Ces rapports ne posent pas de nouvelles conclusions médicales mais portent une appréciation sur celles déjà existantes. Au vu de ces différences, ils ne doivent pas remplir les mêmes exigences au niveau de leur contenu que les expertises médicales. On ne saurait en revanche leur dénier toute valeur probante. Ils ont notamment pour but de résumer et de porter une appréciation sur la situation médicale d'un assuré, ce qui implique aussi, en présence de pièces médicales contradictoires, de dire s'il y a lieu de se fonder sur l'une ou l'autre ou s'il y a lieu de procéder à une instruction complémentaire (arrêt du Tribunal fédéral 9C_581/2007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2 et les références citées). f) 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/cc; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 244/05 du 3 mai 2006 consid. 2.1).

E. 11

Dans un premier grief, le recourant conteste la valeur probante du rapport d'expertise du 11 juin 2009 au motif que les experts n'auraient pas tenu compte de tous ses troubles physiques, que leurs conclusions quant à sa capacité de travail sur

A/3488/2015 - 20/29 - le plan physique dans son activité habituelle est contredite par tous les autres médecins et que l'expert psychiatre n'a pas pris contact avec le Dr H_____. En l'espèce, dans leur rapport d'expertise, les Drs F_____ et G_____ retiennent avec répercussion sur la capacité de travail, une personnalité émotionnellement labile, type borderline présente depuis l'enfance et un syndrome douloureux somatoforme persistant. Ils concluent à une incapacité de travail entière dans l'activité de gardien de stade et à une capacité de travail résiduelle de 50% depuis toujours dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles, à savoir avec relative autonomie mais dans un cadre structuré, sans contact avec des clients et sans travail en équipe. Le diagnostic de syndrome douloureux somatoforme présuppose une douleur persistante, intense, s'accompagnant d'un sentiment de détresse, non expliquée entièrement par un processus physiologique ou un trouble physique et survenant dans un contexte de conflits émotionnels et de problèmes psycho-sociaux suffisamment importants pour constituer la cause essentielle du trouble selon le clinicien (Classification internationale des maladies et des problèmes de santé connexes éditée par l'Organisation mondiale de la santé, 10ème révision [CIM-10], ad F45.40; voir également ATF 141 V 281 consid. 2.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 9C_533/2016 du 27 octobre 2016 consid. 4.2). L'expert psychiatre diagnostique un syndrome douloureux somatoforme persistant au motif que le recourant présente des douleurs persistantes intenses accompagnées d'un sentiment de détresse qui ne sont pas

entièrement expliquées par une atteinte somatique et qui constituent en permanence sa préoccupation essentielle survenant dans le cadre d'une personnalité émotionnellement labile de type borderline. Il retient des limitations fonctionnelles dans tous les domaines de la vie au vu de l'impulsivité du recourant, sa conflictualité, sa quérulence et son intolérance à la frustration. Par conséquent, il pose ce diagnostic en se basant sur les critères de classification de la CIM-10. S'agissant du trouble de l'humeur, il explique de façon dûment motivée pourquoi il ne retient pas un diagnostic d'épisode dépressif mais une dysthymie, eu égard à l'absence tant d'humeur anormalement déprimée en permanence et d'anhédonie, que de diminution de l'élan vital. Il précise que les variations de l'humeur du recourant - qui peuvent avoir lieu au jour le jour - sont réactives aux événements du quotidien et s'inscrivent dans le cadre de la personnalité émotionnellement labile, type borderline. Selon l'expert, l'angoisse signalée par le recourant n'est pas incapacitante car elle n'est pas psychologiquement déstructurante. L'anxiété diffuse est une manifestation de la personnalité pathologique. En revanche, la personnalité émotionnellement labile, type borderline atteint une importance et une gravité suffisantes pour être partiellement incapacitante. Au regard de l'absence de diminution ou de perte d'intégration sociale dans tous les domaines de la vie et des limitations fonctionnelles psychiques retenues, le Dr G_____ évalue l'incapacité de travail dans une activité adaptée à 50%.

A/3488/2015 - 21/29 - Le recourant conteste les conclusions de l'expert psychiatre au motif qu'il n'a pas pris contact avec son psychiatre traitant. Or, même s'il eût été effectivement préférable qu'il s'entretînt avec ce dernier, l'expert jouit d'une large autonomie dans la manière de conduire son expertise, s'agissant notamment des modalités de l'examen clinique et du choix des examens complémentaires à effectuer, respectivement de ses sources de renseignements et il n'appartient pas au juge mais au praticien de décider s'il convient ou non de mettre en œuvre de tels examens, respectivement de demander des renseignements complémentaires (arrêts du Tribunal fédéral 9C_812/2014 du 16 février 2015 consid. 4.1 et 9C_715/2013 du 4 février 2014 consid. 4.1.3 et la référence). De plus, il n'existe aucun droit de l'assuré à un entretien de l'expert avec le médecin traitant (arrêts du Tribunal fédéral 9C_647/2013 du 12 novembre 2013, 8C_646/2012 du 14 mars 2013 consid. 3.2.1.1 et 9C_270/2012 du 23 mai 2012 consid. 4.2). Par conséquent, l'absence d'entretien de l'expert avec le psychiatre traitant n'a pas d'incidence sur la valeur probante de ses conclusions. Sur le plan somatique, le Dr F_____ ne diagnostique aucune atteinte à la santé avec répercussion sur la capacité de travail. Le recourant conteste son appréciation au regard notamment des conclusions du rapport d'expertise de la Dresse N_____ du 23 octobre 2006. Cette dernière considère que compte tenu des différentes pathologies du rachis, à savoir du tassement D9, de l'ostéopénie, des cervicobrachialgies gauches et des lombosciatalgies gauches, le recourant n'est plus en mesure depuis le 4 janvier 2005, d'accomplir des travaux lourds qui provoquent des douleurs en raison de cervicalgies très gênantes. Selon le rapport d'expertise de la Dresse N_____, le bilan radiologique de l'époque mettait en évidence une ostéopénie du rachis lombaire, des modifications dégénératives peu significatives au niveau lombaire, une déformation de la vertèbre T9 et une fusion C2-C3 sans instabilité. La déformation de la vertèbre D9 était un tassement vertébral d'origine traumatique ou ostéopénique. Or, la Dresse N_____ n'est pas spécialiste en rhumatologie mais en médecine interne, au contraire du Dr F_____, et son appréciation a eu lieu avant qu'un diagnostic de syndrome douloureux somatoforme persistant ne soit posé par un psychiatre, diagnostic qui permet de relativiser les plaintes douloureuses du recourant sur le plan physique. Dans son appréciation somatique, le Dr

F_____ tranche l'origine du tassement D9 en indiquant qu'elle est probablement traumatique car les examens de la densité osseuse n'ont pas mis en évidence d'ostéoporose, mais une ostéopénie, ce qui permet d'exclure une fracture sur insuffisance osseuse. Il relève que ce tassement D9 déforme très peu la vertèbre et n'occasionne pas de changement de la posture dorsale, de sorte qu'il ne peut pas expliquer les douleurs dorsales décrites. S'agissant de la fusion C2-C3, il précise que les examens neurologiques ont permis d'écartier une compression nerveuse ou radiculaire, de sorte qu'elle ne permet pas davantage d'expliquer les douleurs cervicales. Les conclusions du Dr F_____ sont effectivement en contradiction avec celles de la Dresse N_____ qui estime que le

A/3488/2015 - 22/29 - recourant n'est plus en mesure d'accomplir des travaux lourds depuis le 4 janvier 2005 compte tenu des différentes pathologies du rachis. Cette controverse au sujet de l'évaluation de la capacité de travail du recourant dans l'activité habituelle n'a pas d'incidence sur le degré de sa capacité de travail résiduelle dans une activité adaptée, seule déterminante pour apprécier son invalidité, mais seulement sur ses limitations fonctionnelles dans une activité adaptée. Or, la Dresse N_____ considère également que la capacité de travail résiduelle du recourant dans une activité adaptée est entière. S'agissant de la durée de l'examen rhumatologique, le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de préciser que la durée de l'examen n'a pas d'incidence sur la valeur probante du rapport d'expertise. Ainsi, il a jugé que la durée de l'examen clinique ne saurait remettre en question la valeur du travail de l'expert. Le rôle de ce dernier consiste notamment à se faire une idée sur l'état de santé d'un assuré dans un délai relativement bref. La durée d'observation n'entre pas dans les critères retenus par la jurisprudence pour reconnaître un caractère probant à une expertise médicale (ATF 125 V 351 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 9C_812/2014, op. cit., consid. 4.1 et arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 1084/06 du 26 novembre 2007 consid. 4). Contrairement à ce que soutient le recourant, le rapport d'expertise tient compte des divers examens radiologiques jusqu'au 31 mars 2009 et ce dernier examen, qui concerne la colonne lombaire et le bassin, ne mentionne aucune arthrose des hanches. Par conséquent, il tient compte de tous les troubles locomoteurs du recourant ayant une incidence sur sa capacité de travail. Etant donné que le mandat d'expertise est bi-disciplinaire rhumatologique et psychiatrique, les experts n'avaient pas à mentionner toutes les maladies du recourant, notamment pas les maladies internes n'ayant pas d'incidence sur sa capacité de travail tels que le diabète, la hernie hiatale (mentionnée pour la première fois dans un rapport d'ultrason inguinal du 14 mars 2012) et l'obésité, étant précisé qu'ils relèvent toutefois dans leur rapport d'expertise un BMI de 29,8. Quant au syndrome sévère d'apnée du sommeil, il est décrit pour la première fois dans le rapport du Dr K_____ du 9 mars 2015, postérieur au rapport d'expertise, de sorte qu'on ne peut pas reprocher aux experts de ne pas l'avoir diagnostiqué. En définitive, le rapport d'expertise du 3 mars 2009 tient compte des plaintes du recourant, contient une anamnèse et repose sur les pièces médicales du dossier, ainsi qu'un examen clinique de rhumatologie et de psychiatrie. Aucun rapport médical suffisamment motivé ne comporte des éléments qui auraient été omis par les experts et susceptibles de mettre en doute leurs conclusions et appréciations, qui ne contiennent pas de contradiction. Par conséquent, ledit rapport d'expertise a pleine valeur probante.

E. 12

a) Dans un deuxième moyen, le recourant conteste les conclusions des experts au motif qu'ils ont apprécié le caractère invalidant du trouble somatoforme douloureux sur la base de

critères jurisprudentiels qui ne sont plus valables.

A/3488/2015 - 23/29 - b) Une nouvelle jurisprudence ou un changement de celle-ci s'appliquent immédiatement et vaut pour les cas futurs, ainsi que pour les affaires pendantes devant un tribunal au moment de l'adoption de la nouveauté ou du changement (ex nunc et pro futuro; ATF 140 V 154 consid. 6). A fortiori, une nouvelle jurisprudence s'applique immédiatement lorsqu'elle intervient avant le prononcé de la décision. Par conséquent, la nouvelle jurisprudence du Tribunal fédéral de l'ATF 141 V 281 doit être prise en considération pour résoudre le présent litige. c) En l'espèce, les conclusions des experts concernant les répercussions du syndrome douloureux somatoforme persistant sur la capacité de travail du recourant se basent sur les anciens critères jurisprudentiels. Toutefois, les expertises mises en œuvre selon l'ancien standard de procédure ne perdent pas en soi valeur de preuve. Lors de l'application par analogie des exigences désormais modifiées en matière de droit matériel des preuves, il faut examiner dans chaque cas si l'expertise administrative et/ou juridique demandée – le cas échéant dans le contexte d'autres rapports médicaux réalisés par des spécialistes – permet ou non une évaluation concluante à la lumière des indicateurs déterminants. Suivant le degré et l'ampleur de clarification nécessaire, un complément ponctuel peut dans certaines circonstances suffire (ATF 141 V 281 consid. 8). Se pose dès lors la question de savoir si une expertise complémentaire psychiatrique est nécessaire. Tel ne sera pas le cas si le rapport d'expertise du 3 mars 2009 permet de déterminer si le syndrome douloureux somatoforme persistant est invalidant au regard des nouveaux critères jurisprudentiels. En l'occurrence, s'agissant des traitements conformes aux règles de l'art, les experts relèvent qu'ils se sont montrés inefficaces malgré une coopération optimale. De plus, le recourant a accompli de sa propre initiative un stage de réinsertion professionnelle à 50% chez Realise d'octobre 2008 à fin avril 2010. Selon le bilan du 13 juillet 2010 de Realise, un retour à l'emploi s'avère irréaliste au vu du taux de présence très en-dessous des attentes minimales pour un emploi sur la marché principal, malgré la bonne volonté du recourant et sa motivation. Une activité occupationnelle ne nécessitant pas absolument une présence régulière semble la solution la plus réaliste. Par conséquent, l'échec de la mesure de réinsertion professionnelle et des traitements conformes aux règles de l'art, malgré une collaboration optimale du recourant, permet de confirmer le degré de gravité des troubles psychiques et leur caractère invalidant. S'agissant des comorbidités, le recourant présente une personnalité émotionnellement labile type borderline entraînant des limitations fonctionnelles. Leur intensité ne permet pas d'exiger de sa part qu'il fournisse un effort pour surmonter totalement ses douleurs, mais seulement dans une certaine mesure au vu de l'ampleur des manifestations de la personnalité psychologique, afin qu'il mette en pratique à 50% sa capacité de travail résiduelle dans une activité adaptée.

A/3488/2015 - 24/29 - S'agissant du développement et la structure de la personnalité du recourant, l'expert psychiatre mentionne un développement psycho-affectif précoce et tardif marqué par des conditions défavorables qui ont affecté le processus normal de mise en place de la personnalité et ont été à l'origine d'une carence affective et d'un sentiment d'insécurité permanent. Il relève des dysfonctionnements durables dans le domaine des cognitions (perception de soi et de l'environnement), de l'affectivité, du contrôle des impulsions ainsi que dans le domaine interpersonnel depuis l'adolescence en tout cas. Ces dysfonctionnements se manifestent dans un type de situations variées et sont à l'origine d'une souffrance personnelle ainsi que d'un impact nuisible sur l'environnement social. Ils

entraînent une instabilité sur le plan professionnel avec des problèmes relationnels répétés au lieu de travail, ainsi qu'une difficulté à s'engager dans une relation de confiance et de réciprocité à long terme. Ces indications sur le développement et la structure de la personnalité du recourant permettent de retenir une interaction entre les troubles dégénératifs de la colonne vertébrale, le syndrome douloureux somatoforme persistant et la personnalité émotionnellement labile type borderline. Quant au contexte social, les experts indiquent dans le déroulement du quotidien que le recourant se rend en voiture à son stage de réinsertion professionnelle. Il aide sa femme pour les tâches de nettoyage, fait la cuisine ainsi que les emplettes et assume les tâches administratives. Il rencontre des amis une fois par mois environ. Au vu de l'interaction au quotidien avec sa femme et ses collègues de travail, de la rencontre mensuelle avec des amis, ils concluent à l'absence de diminution de l'intégration sociale ou de perte de l'intégration sociale dans tous les domaines de la vie. Dès lors, l'environnement social du recourant est plutôt positif et soutenant. En outre, le rapport d'expertise aborde les fonctions complexes du Moi, notamment le contrôle des affects et des impulsions puisqu'il retient qu'en raison de la personnalité émotionnellement labile type borderline, le recourant présente des limitations fonctionnelles sous forme d'impulsivité, conflictualité, quérulence et intolérance à la frustration. Selon les experts, en raison de ses troubles psychiques et plus particulièrement des effets de la personnalité morbide, le recourant n'est pas capable de s'adapter pleinement à un environnement professionnel, mais seulement partiellement au vu de ses limitations fonctionnelles. Par conséquent, il apparaît qu'en raison de l'existence de comorbidités psychiatriques et de l'ampleur des manifestations de la personnalité psychologique, le recourant n'est que partiellement en mesure de mobiliser ses ressources personnelles. Quant au poids de la souffrance, selon les experts, les dysfonctionnements durables de la personnalité du recourant entraînent une souffrance personnelle. Celui-ci suit un traitement à base d'antalgiques, d'antidépresseurs et d'anxiolytiques qui est sans effets. Depuis le 27 novembre 2007, il entreprend également un traitement chez un psychiatre et une thérapie de la douleur qui ont un effet bénéfique selon le recourant, mais n'entraînent pas d'amélioration significative. De plus, les limitations fonctionnelles psychiques du recourant se manifestent tant dans la vie

A/3488/2015 - 25/29 - professionnelle que privée, ce qui permet d'admettre leur cohérence et justifie de retenir leur caractère invalidant à raison de 50% au vu de leur importance et de l'ampleur des manifestations de la personnalité psychologique. En définitive, l'expertise du BREM permet de confirmer, en application de la nouvelle jurisprudence, un caractère invalidant partiel du syndrome douloureux somatoforme persistant, sans qu'un complément d'expertise ne soit nécessaire.

E. 13

Dans un troisième grief, le recourant conteste que son invalidité ne serait entière qu'à partir du 15 novembre 2012, date de son opération. L'intimé retient une invalidité entière dès le 15 novembre 2012 au regard des explications du Dr L_____ dans sa notice du 13 avril 2015 relevant que dans son rapport du 9 mars 2015, le Dr K_____ fait état d'une dégradation de l'état de santé du recourant aussi bien sur le plan physique que psychique. Selon le médecin du SMR, au vu de la lettre du recourant du 16 mars 2015, ce dernier présente un retrait social majeur avec une inactivité quasi-totale. Il fixe la date de cette aggravation au

E. 15

En l'espèce, selon les experts, le recourant a une capacité de travail de 50% dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles, à savoir une activité sans travail en équipe, sans contact avec la clientèle et dans un cadre structuré lui permettant de jouir d'une relative autonomie. Les experts ne précisent pas quelle activité correspond à de tels critères.

L'intimé est d'avis dans son écriture du 19 mai 2016 que le recourant peut mettre en valeur sa capacité de travail résiduelle de 50% dans des activités telles que la surveillance et le contrôle de type informatique et/ou sur écran. En l'occurrence, le recourant est au bénéfice d'un certificat fédéral de capacité d'employé postal et a travaillé de 1996 à 2004 en tant que gardien d'installations sportives. Or, il n'est pas établi au degré de la vraisemblance prépondérante qu'il puisse mettre en pratique sa capacité de travail résiduelle sur le marché primaire du travail qui offre un éventail suffisamment large d'activités dont on doit convenir qu'un nombre significatif sont adaptées aux limitations du recourant et accessibles sans aucune formation particulière. En effet, au vu des limitations fonctionnelles du

A/3488/2015 - 27/29 - recourant et de leurs caractéristiques, des activités simples ou de contrôle n'entrent pas en considération car elles impliquent un travail en équipe ou avec contact avec la clientèle ou sans relative autonomie. Ainsi que le service de réadaptation de l'intimé l'a retenu dans son avis du 25 novembre 2009, compte tenu des limitations du recourant, une activité dans l'économie paraît difficilement envisageable. Cette conclusion ressort également des constatations faites dans le bilan du 13 juillet 2010 de Realise à la suite du stage que le recourant a effectué à 50% du 1er octobre 2008 au 1er avril 2010 dans l'atelier de recyclage de téléphones portables. En effet, le référent relève que malgré la bonne volonté du recourant et sa motivation, son taux de présence est resté très en-dessous des attentes minimales pour un emploi sur le marché principal et constate une évolution de l'état de santé du recourant par cycle. Il conclut que sans amélioration de ce dernier, tout projet de retour à l'emploi s'avère irréaliste et qu'une activité de type occupationnelle ne nécessitant pas absolument une présence régulière semble la solution la plus réaliste. Dans un arrêt 9C_984/2008 du 4 mai 2009 consid. 5.2 et 6.2, le Tribunal fédéral a admis que les modifications structurelles que peut connaître le marché du travail sont des circonstances dont il y a lieu de tenir compte en matière d'assurance- invalidité lorsque la nature et l'importance de la pathologie constituent des obstacles irrémédiables à la reprise d'une activité lucrative, dans la mesure où un employeur ne prendrait pas le risque d'engager une personne fortement atteinte dans sa santé. Or, selon le rapport d'expertise, les limitations fonctionnelles en lien avec le trouble de la personnalité sont l'impulsivité, la conflictualité, la quérulence et l'intolérance à la frustration. Au vu de leur nature et de leur intensité, elles ne permettent au recourant de mettre en œuvre sa capacité résiduelle de travail à 50% que dans une activité sans travail en équipe et sans contact avec la clientèle, dans un cadre structuré lui permettant de jouir d'une relative autonomie. Par ailleurs, d'après les constatations faites lors du stage Realise, sa présence au travail dépend de son état de santé qui évolue par cycles alternant des périodes de légère amélioration et des périodes d'absences. Ces constatations confirment les explications de l'expert psychiatre relevant dans le rapport du 11 juin 2009 que le recourant présente des variations de l'humeur, qui peuvent avoir lieu au jour le jour en réaction aux événements du quotidien et qui s'inscrivent dans le cadre de la personnalité émotionnellement labile, type borderline. Par conséquent, sa capacité résiduelle de travail de 50% ne peut être mise en valeur que dans des conditions particulièrement restreintes, à savoir dans un environnement sans possibilité de conflit professionnel et social dus au travail en équipe, ainsi qu'aux contacts avec la clientèle et la hiérarchie, l'employeur devant au surplus s'attendre à de l'impulsivité, de la quérulence et

de l'intolérance à la frustration, ainsi qu'une alternance de période d'absences et de légère amélioration. Aussi, la mise en pratique de l'activité exigible impliquerait de l'employeur des concessions irréalistes, de sorte qu'il semble exclu que le recourant puisse trouver sur le marché primaire du travail un emploi correspondant à ses limitations. Au regard de l'impossibilité pour le recourant de trouver un emploi tenant compte de ses limitations fonctionnelles

A/3488/2015 - 28/29 - sévères, il faut admettre que son degré d'invalidité est de 100% depuis le début du droit à la rente, date qui n'est pas contestée par le recourant et n'est pas contestable. En définitive, ce dernier a droit à une rente entière d'invalidité dès le 1er janvier 2006.

E. 16

Au vu de ce qui précède, le recours sera admis et la décision du 3 septembre 2015 sera annulée au sens des considérants. Le recourant obtenant gain de cause, une indemnité de CHF 3'500.- lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en matière administrative du 30 juillet 1986 – RFPA; RS/GE 5 10.03). Etant donné que, depuis le 1er juillet 2006, la procédure n'est plus gratuite (art. 69 al. 1bis LAI), au vu du sort du recours, il y a lieu de condamner l'intimé au paiement d'un émolument de CHF 1'000.-.

A/3488/2015 - 29/29 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

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