

## **GE\_GERICHTE ATAS/588/2013 vom 11. Juni 2013**

GE Cour de justice, 2013-06-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_588\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_588_2013)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/588/2013 du 11 juin 2013

IT: GE\_GERICHTE ATAS/588/2013 del 11 giugno 2013

### **Erwägungen**

#### **E. 13**

L'assuré a été licencié avec effet au 31 mai 2010.

A/3100/2012 - 5/18 -

#### **E. 14**

En application de l'art. 15 LAI, l'assuré a été mis au bénéfice d'un stage d'orientation aux EPI du 28 juin au 26 septembre 2010. Il n'a été présent que deux jours durant la première semaine du stage aux EPI. Le premier jour à 100% s'est déroulé sous les plaintes permanentes de l'assuré en raison de douleurs et le travail réalisé, simple et léger, n'est pas exploitable (25% au mieux). Le second jour, malgré une présence à 50% en raison du certificat médical produit, l'assuré reste toujours aussi plaintif et démonstratif. L'assuré ne s'est plus présenté et les EPI ont mis un terme au stage au 31 juillet 2010, l'assuré n'ayant pas présenté de certificat médical.

#### **E. 15**

La Dresse L\_\_\_\_\_ atteste le 9 août 2010 que l'état de santé de l'assuré est resté stationnaire, le seul nouveau diagnostic est celui d'hypovitaminose D3 sévère le 8 juillet, avec effet néfaste sur la musculature et des os avec une aggravation des douleurs et une faiblesse musculaire. L'état de santé ne s'est pas modifié, mais cette découverte est une explication nouvelle aux douleurs et aux faiblesses musculaires. Le diagnostic a été posé récemment, mais l'hypovitaminose est très certainement déjà présente depuis longtemps. L'assuré est totalement incapable de travailler pour l'instant jusqu'à correction de l'avitaminose. En tant que nettoyeur, il est définitivement incapable de travailler. Dans une activité adaptée telle qu'un travail de bureau, après six ou huit mois, une reprise à 100% peut être tentée.

#### **E. 16**

Le Dr N\_\_\_\_\_, généraliste, atteste le 31 janvier 2011 que son patient est atteint d'une hernie discale intraforaminale L4-L5 droite luxée, avec lombocruralgie droite déficitaire, d'un syndrome douloureux chronique, d'une hypovitaminose D substituée, sans amélioration de la symptomatologie. L'état de santé est inchangé depuis le suivi initié en octobre 2010. Les limitations sont une fatigabilité accrue, des douleurs limitant les mouvements articulaires, une diminution de la force du membre inférieur droit. Dans une activité adaptée telle que travail de bureau simple, la capacité de travail est éventuellement de 50%. Le patient présente par ailleurs une symptomatologie anxiodépressive pour laquelle un suivi est en cours. Il est prématuré pour évaluer précisément la capacité de travail.

#### **E. 17**

Par avis du 13 mai 2011, constatant que le traitement substitutif n'a pas eu d'effet sur l'état de santé, selon l'avis du Dr N\_\_\_\_\_ de janvier 2011, le Dr O\_\_\_\_\_ du SMR considère que les nouveaux rapports médicaux ne mentionnant pas d'aggravation. Le SMR maintient donc ses précédentes conclusions du 23 février 2010, soit une capacité de travail de 40% dans l'activité de nettoyage (sauf industriel) et de 80% (100% avec une diminution de rendement de 20%) dans une activité adaptée.

#### **E. 18**

Un nouveau stage d'orientation professionnelle est octroyé à l'assuré du 9 janvier au 8 avril 2012. L'assuré présente, dès les premiers jours de stage, un certificat d'incapacité de travail à 100% établi par le Dr N\_\_\_\_\_, lequel aurait indiqué par téléphone à l'OAI, le 18 janvier 2012, que ce certificat n'était pas destiné à

A/3100/2012 - 6/18 - l'OAI mais à l'Hospice général et qu'il n'y avait pas de contre-indication au stage prévu, mentionnant toutefois que son patient souffrait de douleurs neurologiques, étant atteint d'une neuropathie. Lors d'un bilan intermédiaire aux EPI le 23 février 2012, les rendements sont estimés à 35%, l'assuré fait des siestes et il semble qu'il s'autolimites et que sa motivation n'est pas bonne. Il fait valoir des décharges électriques de la tête aux pieds. L'assuré est placé dans un autre atelier pour la suite du stage et fait l'objet d'une mise en demeure de collaborer à l'instruction de la cause, à défaut de quoi le stage sera interrompu et l'OAI statuera en l'état d'instruction du dossier.

#### **E. 19**

Le rapport du 19 avril 2012 des EPI indique que l'assuré ne peut actuellement pas être réadapté dans le circuit ordinaire, car son tonus et son rythme de travail restent très faibles. Les rendements fluctuent entre 20% et 40% sur un mi-temps, ce qui ne satisfait pas les exigences du marché économique ordinaire. Il manque d'engagement, de polyvalence et son intégration linguistique est très sommaire. L'assuré montre de nombreux signes d'inconfort et décrit des douleurs comme permanentes sur tout le côté droit.

#### **E. 20**

Le Dr N\_\_\_\_\_ a établi un rapport médical détaillé le 25 mai 2012. Il indique que l'assuré est arrivé en Suisse dans le cadre d'un mariage qui s'est soldé par une séparation, dans un contexte de conflit conjugal et familial, vécu difficilement par le patient qui, malgré un profond déracinement social et culturel, a trouvé les ressources nécessaires pour exercer une activité professionnelle durant un certain temps, qui s'est interrompue en raison de problèmes médicaux en 2008, sans reprise depuis lors. Les problèmes de santé présentés sont effectivement ceux décrits par le rapport du Dr O\_\_\_\_\_ mais le Dr N\_\_\_\_\_ ajoute que l'assuré souffre d'une lombosciatique récidivante L4-L5 droite, avec exacerbation fréquente, que l'apparition des problèmes médicaux concorde avec l'aggravation du conflit de couple, ayant abouti au développement d'un état dépressif actuellement modéré, de sorte qu'il n'est pas étonnant que, dans ce contexte de déracinement socioculturel et de conflit de couple ainsi que d'un état dépressif, la problématique douloureuse ait évolué vers un syndrome douloureux chronique associé à un trouble de l'adaptation. L'assuré est incapable de s'adapter aux exigences administratives ou procéduriales et le défaut de motivation relevé pendant le stage était un défaut de compréhension.

#### **E. 21**

Le SMR a estimé, le 30 mai 2012, que cela ne modifiait pas ses conclusions.

**E. 22**

Le degré d'invalidité a été fixé à 17%. Le revenu avec invalidité est fondé sur ESS 2008, TA1, homme, total 4, pour 41.6 heures de travail, réévalué à 2009, avec une diminution de rendement de 20% et une réduction supplémentaire de 10%, soit 44'965 fr. La réduction de 10% est fondée sur l'activité légère seule possible et le permis B. Le revenu sans invalidité est maintenu à 53'951 fr. sur la base du précédent rapport de mars 2010.

A/3100/2012 - 7/18 -

**E. 23**

Par projet du 2 juillet 2012, l'OAI refuse toute prestation à l'assuré.

**E. 24**

L'assuré a fait valoir, le 12 juillet 2012, qu'il souffre du dos, ne peut pas rester dans la même position, que sa jambe est raide, ce qui réduit ses capacités de mouvement et lui cause de fortes douleurs difficiles à supporter. Il ne voit pas quel poste est adapté à ses limitations fonctionnelles, car les seules activités à sa portée sont les travaux de type manuel, à défaut de formation.

**E. 25**

Par décision du 12 septembre 2012, l'OAI a confirmé son projet et refusé toute prestation à l'assuré.

**E. 26**

Par acte du 15 octobre 2012, l'assuré a formé recours contre la décision. Il estime que l'OAI a instruit son dossier de manière lacunaire car au vu des divergences dans les évaluations des divers médecins consultés, il se justifiait d'ordonner une instruction médicale complémentaire, le SMR n'ayant pas tenu compte de divers diagnostics (hypertension, intolérance au glucose, troubles oculaires, etc.). L'instruction n'a pas porté sur le trouble anxiodépressif réactionnel mentionné par la Drs L\_\_\_\_\_ et N\_\_\_\_\_, de sorte que du point de vue psychique, l'instruction est également lacunaire. Il convient donc de procéder à une expertise judiciaire pluridisciplinaire (psychiatrique, neurologique et rhumatologique), dès lors que la jurisprudence fédérale l'exige lorsque l'on se trouve en présence de troubles somatoformes douloureux. Au demeurant, l'instruction est également lacunaire sur la question de la capacité de travail de l'assuré dans une activité adaptée. En second lieu, le taux d'invalidité qui était évalué à 20% a été réduit à 17%, alors qu'il se fonde sur les mêmes prémices et l'assuré précise que la réduction supplémentaire doit être de 25% et non pas de 10%, en raison de son âge et de ses nombreuses limitations fonctionnelles. En conclusion, l'assuré estime être totalement invalide et avoir droit à une rente entière d'invalidité.

**E. 27**

Par préavis du 11 décembre 2012, l'OAI propose que le dossier lui soit renvoyé pour instruction complémentaire et nouvelle décision, sur la base de l'avis du SMR du 4 décembre 2012, selon lequel la capacité de travail de l'assuré ne pourra être évaluée de manière objective qu'après la réalisation d'une expertise psychiatrique, voire bidisciplinaire, en incluant le volet rhumatologique, sur la base du rapport médical du Dr N\_\_\_\_\_ qui indique une chronicisation d'une symptomatologie douloureuse et d'un état

anxiodépressif, évoluant vers un syndrome douloureux chronique. Il faut en effet que l'expert psychiatre examine si les éléments de gravité selon la jurisprudence en vigueur sont présents, dans l'hypothèse où un trouble de la lignée somatoforme ou un trouble assimilé était constaté.

#### **E. 28**

Invité à se déterminer sur les conclusions de l'OAI, l'assuré indique le 11 janvier 2013 qu'il est satisfait de constater que l'OAI admet que l'instruction est lacunaire, mais propose la réalisation d'une expertise bidisciplinaire rhumatologique et

A/3100/2012 - 8/18 - psychiatrique indépendante et judiciaire, un dessaisissement au profit de l'OAI serait contraire aux principes de célérité et d'économie de procédure, précisant qu'il convient qu'il soit accompagné d'un interprète en langue tigrinia ou amharique.

#### **E. 29**

Le Dr N\_\_\_\_\_ a précisé le 26 février 2013 que, du point de vue objectif, il constatait une diminution de la force au niveau des muscles du quadriceps à droite avec une abolition du réflexe rotulien du même côté, tout en admettant, avec le Dr M\_\_\_\_\_, que cette symptomatologie variait en fonction des douleurs et des émotions, de sorte que les constatations objectives pouvaient varier. Concernant les diagnostics, les limitations fonctionnelles et la capacité de travail dans une activité adaptée, le Dr N\_\_\_\_\_ relève que le Dr M\_\_\_\_\_ ne mentionne pas la souffrance psychologique du patient, soit un diagnostic d'état anxio-dépressif et un syndrome douloureux chronique ou un trouble somatoforme. Chez l'assuré, il y a une explication pour la lombosciatique droite, mais pas pour les autres douleurs présentées. Si l'on tient compte de la seule pathologie objectivable, les limitations fonctionnelles retenues par le Dr M\_\_\_\_\_ sont correctes. Mais, au vu des stages effectués, concrètement, dans la situation de l'assuré, la capacité de travail dans une activité adaptée est nulle, en raison de la chronicisation des plaintes et des douleurs. L'hypovitaminose D est toujours substituée. Concernant la symptomatologie psychologique, les diagnostics d'état dépressif récurrent, épisode actuel léger à moyen, et de trouble de l'adaptation sont maintenus. Le suivi chez un psychologue, avec une évolution favorable, a été interrompu, en raison du manque d'introspection du patient, qui n'est pas un manque de participation, mais une barrière culturelle, le traitement antidépresseur étant suivi, avec une consultation médicale et psychologique mensuelle auprès du Dr N\_\_\_\_\_. L'évolution est discrètement favorable, mais ne permet pas une reprise du travail. La situation est complexe, l'apparition des problèmes médicaux concorde avec la péjoration du conflit de couple, avec, dans un contexte de déracinement socio-culturel, le développement d'un syndrome douloureux chronique. Le patient serait capable d'aider un compatriote à s'occuper de son magasin, mais non pas de reprendre une activité professionnelle au sens de notre société occidentale.

#### **E. 30**

Un délai a été fixé aux deux parties pour se déterminer.

#### **E. 31**

L'OAI estime qu'à défaut d'objectivation des plaintes de l'assuré, l'évaluation médicale du Dr M\_\_\_\_\_ doit être confirmée. D'ailleurs, le Dr N\_\_\_\_\_ n'est pas en désaccord avec cette dernière. Cela étant, compte tenu de l'avis médical SMR du 4 décembre 2012, l'OAI maintient sa conclusion tendant au renvoi du dossier pour instruction

complémentaire.

### **E. 32**

L'assuré ne s'est pas déterminé et la cause a été gardée à juger le 18 avril 2013.

A/3100/2012 - 9/18 - 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 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. 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). 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 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 de l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2011, et, après le 1er janvier 2012, en fonction 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 (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). 4. Le délai de recours est de 30 jours (art. 60 al. 1 LPGA). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable, en vertu des art. 56ss LPGA.

A/3100/2012 - 10/18 - 5. Le litige porte sur le droit de l'assuré à des prestations d'invalidité, singulièrement sur l'instruction de la cause par l'intimé et le droit d'obtenir une expertise judiciaire. 6. a) Est réputée invalidité, l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI). 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). b) 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. 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). c) 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 (ATFA non publié I 654/00 du 9 avril 2001, consid. 1). 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). 7. a) La jurisprudence a dégagé au cours de ces dernières années un certain nombre de principes et de critères pour permettre d'apprécier le caractère invalidant de certains syndromes somatiques dont l'étiologie est incertaine, tels que le trouble somatoforme douloureux (ATF 130 V 352 et 131 V 50), la fibromyalgie (ATF 132 V 65), le syndrome de fatigue chronique ou de neurasthénie (arrêt I 70/07 du 14

A/3100/2012 - 11/18 - avril 2008), l'anesthésie dissociative et les atteintes sensorielles (arrêt I 9/07 du 9 février 2007 consid. 4, in SVR 2007 IV n° 45 p. 149) ou encore les troubles moteurs dissociatifs (arrêt 9C\_903/2007 du 30 avril 2008 consid. 3.4). b) Selon la jurisprudence, de tels syndromes n'entraînent pas, en règle générale, une limitation de longue durée de la capacité de travail pouvant conduire à une invalidité (ATF 130 V 352 consid. 2.2.3 p. 354). Il existe une présomption que ces syndromes ou leurs effets peuvent être surmontés par un effort de volonté raisonnablement exigible (ATF 131 V 49 consid. 1.2 p. 50). Le Tribunal fédéral a toutefois reconnu qu'il existe des facteurs déterminés qui, par leur intensité et leur constance, rendent la personne incapable de fournir cet effort de volonté, et a établi des critères permettant d'apprécier le caractère invalidant de ces syndromes (cf. ATF 130 V 352 consid. 2.2.3 p. 354 et 131 V 49 consid. 1.2 p. 50). Dans un tel cas, en effet, l'assuré ne dispose pas des ressources nécessaires pour vaincre ses douleurs. La question de savoir si ces circonstances exceptionnelles sont réunies doit être tranchée de cas en cas à la lumière de différents critères. A cet égard, on retiendra, au premier plan, la présence d'une comorbidité psychiatrique importante par sa gravité, son acuité et sa durée. Parmi les autres critères déterminants, doivent être considérés comme pertinents, un processus maladif s'étendant sur plusieurs années sans rémission durable (symptomatologie inchangée ou progressive), des affections corporelles chroniques, une perte d'intégration sociale dans toutes les manifestations de la vie et l'échec de traitements ambulatoires ou stationnaires conformes aux règles de l'art (même avec différents types de traitement), cela en dépit de l'attitude coopérative de la personne assurée. En présence d'une comorbidité psychiatrique, il sera également tenu compte de l'existence d'un état psychique cristallisé résultant d'un processus défectueux de résolution du conflit, mais apportant un

soulagement du point de vue psychique (profit primaire tiré de la maladie, fuite dans la maladie). A l'inverse, on conclura à l'absence d'une atteinte à la santé ouvrant le droit aux prestations d'assurance, si les limitations liées à l'exercice d'une activité résultent d'une exagération des symptômes ou d'une constellation semblable (par exemple une discordance entre les douleurs décrites et le comportement observé, l'allégation d'intenses douleurs dont les caractéristiques demeurent vagues, l'absence de demande de soins, de 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 132 V 65 consid. 4.2.2 p. 71). Plus ces critères se manifestent et imprègnent les constatations médicales, moins on admettra l'exigibilité d'un effort de volonté (MEYER-BLASER, *Der Rechtsbegriff der Arbeitsunfähigkeit und seine Bedeutung in der Sozialversicherung*, in: *Schmerz und Arbeitsunfähigkeit*, St. Gall 2003, p. 77). Ces critères constituent un instrument, pour l'expert et l'administration (le cas échéant pour le juge), servant à

A/3100/2012 - 12/18 - qualifier la souffrance vécue par un assuré, afin de déterminer si celui-ci dispose ou non des ressources psychiques permettant de surmonter cet état; ces critères ne constituent pas une liste de vérification mais doivent être considérés comme une aide à l'appréciation globale de la situation douloureuse dans un cas concret. c) Il y a lieu d'observer que selon la doctrine médicale (cf. notamment

DILLING/MOMBOUR/SCHMIDT [Hrsg.], *Internationale Klassifikation psychischer Störungen, ICD-10 Kapitel V [F]*, 4ème édition, p. 191) sur laquelle s'appuie le Tribunal fédéral, les états dépressifs ne constituent en principe pas une comorbidité psychiatrique grave et durable à un trouble somatoforme douloureux, dans la mesure où ils ne sont en règle générale qu'une manifestation réactive ne devant pas faire l'objet d'un diagnostic séparé (ATFA non publié I 497/04 du 12 septembre 2005, consid. 5.1). 8. a) 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 LPG), 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 125 V 351 consid. 3). b) Les constatations médicales peuvent être complétées par des renseignements d'ordre professionnel, par exemple au terme d'un stage dans un centre d'observation professionnel de l'assurance-invalidité, en vue d'établir 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. Il appartient alors au médecin de décrire les activités que l'on peut encore raisonnablement attendre de l'assuré compte tenu de ses atteintes à la santé (influence de ces atteintes sur sa capacité à travailler en position debout et à se déplacer; nécessité d'aménager des pauses ou de réduire le temps de travail en raison d'une moindre résistance à la fatigue, par exemple), en exposant les motifs qui le conduisent à retenir telle

ou telle limitation de la capacité de travail. En revanche, il revient au conseiller en réadaptation, non au médecin, d'indiquer quelles sont les activités professionnelles concrètes entrant en considération sur la base des renseignements médicaux et compte tenu des aptitudes résiduelles de l'assuré. Dans ce contexte, l'expert médical et le conseiller en matière

A/3100/2012 - 13/18 - professionnelle sont tenus d'exercer leurs tâches de manière complémentaire, en collaboration étroite et réciproque (ATF 107 V 17 consid. 2b; SVR 2006 IV n° 10 p. 39). En cas d'appréciation divergente entre les organes d'observation professionnelle et les données médicales, l'avis dûment motivé d'un médecin prime pour déterminer la capacité de travail raisonnablement exigible de l'assuré (ATFA non publié I 531/04 du 11 juillet 2005, consid. 4.2). En effet, les données médicales permettent généralement une appréciation plus objective du cas et l'emportent, en principe, sur les constatations qui peuvent être faites à l'occasion d'un stage d'observation professionnelle, qui sont susceptibles d'être influencées par des éléments subjectifs liés au comportement de l'assuré pendant le stage (ATF non publié 9C\_462/2009 du 2 décembre 2009, consid. 2.4).

c) Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 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).

9. 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). 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 santé, en tenant compte de l'évolution des salaires (ATF 129 V 222, consid. 4.3.1).

A/3100/2012 - 14/18 - 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 de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS) édité par l'Office fédéral de la statistique. 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'invalidité, 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'invalidité 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). 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/3100/2012 - 15/18 - 10. a) 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 oeuvre 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). b) Selon la jurisprudence (DTA 2001 p. 169), le juge cantonal qui estime que les faits ne sont pas suffisamment élucidés a en principe le choix entre deux solutions : soit renvoyer la cause à l'administration pour complément d'instruction, soit procéder lui-même à une telle instruction complémentaire. Un renvoi à l'administration, lorsqu'il a pour but d'établir l'état de fait, ne viole ni le principe de simplicité et de rapidité de la procédure, ni la maxime inquisitoire. Il en va cependant autrement quand un renvoi constitue en soi un déni de justice (par exemple, lorsque, en raison des circonstances, seule une expertise judiciaire ou une autre mesure probatoire judiciaire serait propre à établir l'état de fait), ou si un

renvoi apparaît disproportionné dans le cas particulier (RAMA 1993 n° U 170 p. 136). À l'inverse, le renvoi à l'administration apparaît en général justifié si celle-ci a constaté les faits de façon sommaire, dans l'idée que le tribunal les éclaircirait comme il convient en cas de recours (voir RAMA 1986 n° K 665 p. 87). La récente jurisprudence du Tribunal Fédéral prévoyant que la Cour ordonne une expertise au besoin ne saurait en effet permettre à l'assurance de se soustraire à son obligation d'instruire (ATF 137 V 210). c) Selon l'ATF 137 V 210, lorsque le Tribunal cantonal des assurances (respectivement le Tribunal administratif fédéral) constate qu'une instruction est nécessaire, il doit en principe mettre lui-même en oeuvre une expertise. Un renvoi reste possible, notamment lorsqu'il s'agit de préciser un point de l'expertise ordonnée par l'administration ou de demander un complément à l'expert. 11. En l'espèce, s'agissant de l'état de santé somatique de l'assuré, il ressort des rapports médicaux de ses médecins-traitants eux-mêmes que les diverses affections qui auraient été ignorées par l'OAI (hypertension, cholestérol, ancienne hépatite, intolérance au glucose, etc.), sont sans aucune répercussion sur sa capacité de travail. Sur ce point donc, l'instruction menée n'est pas lacunaire. Pour le surplus, les diagnostics et les limitations retenus par le Dr M\_\_\_\_\_ du SMR ne sont pas remis en cause par les médecins traitants de l'assuré, s'agissant des troubles lombaires et ceux affectant la jambe droite. A ce propos, les rapports des HUG retenaient d'abord, tout comme le Dr M\_\_\_\_\_, qu'une partie de la symptomatologie douloureuse restait inexpliquée. Ces douleurs auraient pu être

A/3100/2012 - 16/18 - objectivées par le déficit en vitamine diagnostiqué tardivement, mais le SMR relève avec pertinence qu'à défaut d'amélioration malgré le suivi du traitement durant 6-8 préconisé par la Dresse L\_\_\_\_\_, il y a lieu de retenir que les douleurs ne sont pas objectivées par ce déficit. Au demeurant, l'appréciation des médecins traitants et du SMR diverge assez peu s'agissant de la capacité de travail de l'assuré dans une activité adaptée à ses limitations. Bien que ses réponses soient parfois peu claires, la Dresse L\_\_\_\_\_ estime que son patient est capable de travailler à 50% dans son métier et pourrait éventuellement travailler plus dans une activité adaptée. Elle précise ensuite qu'à l'issue du traitement de vitamines, une reprise dans une activité de type bureau à 100% pourrait être tentée. Le Dr N\_\_\_\_\_ diagnostique en janvier 2011 un syndrome douloureux chronique qui justifierait une totale incapacité de travail. Il précise ensuite que la symptomatologie n'est effectivement en grande partie pas objectivable et varie avec les émotions, de sorte qu'il partage l'appréciation du Dr M\_\_\_\_\_, sauf en ce qui concerne l'état psychique du patient qui présente un état dépressif léger à moyen, et qu'admet que les limitations fonctionnelles somatiques sont correctement établies. Au surplus, les stages professionnels ne font pas une appréciation divergente de la capacité de travail de l'assuré dans une activité légère, mais relèvent le comportement très algique et plaintif de l'assuré après une très brève tentative d'activité simple et légère. Ainsi, rien ne permet de remettre en cause les conclusions du Dr M\_\_\_\_\_ s'agissant de la capacité de travail dans une activité adaptée aux seules limitations objectives concernant le rachis. 12. Bien que le Dr M\_\_\_\_\_ n'ait pas retenu le diagnostic de trouble somatoforme douloureux, il ne se justifie pas pour autant de renvoyer la cause pour instruction complémentaire ou d'ordonner une expertise médicale, la cause étant en état d'être jugée par une application anticipée des preuves. Aucun examen neurologique complémentaire n'est nécessaire au vu de l'avis concordant des médecins sur l'absence de trouble neurologique. En admettant que le diagnostic de trouble somatoforme soit exact, il s'avère que les conditions de la jurisprudence pour lui reconnaître un caractère invalidant ne sont

pas réalisées. Sous traitement antidépresseur, le patient présente un état dépressif d'intensité légère à moyenne, qui ne constitue pas, de jurisprudence constante, une comorbidité d'une gravité et d'une intensité importante. Il ressort de l'anamnèse du Dr M\_\_\_\_\_ que l'assuré suit des cours de français trois soirs par semaine, prépare le repas et mange régulièrement avec son plus jeune fils qui vit avec lui, rencontre des amis le week- ends et entretient de bons rapports avec ses deux aînés, de sorte que l'on ne peut pas retenir de perte d'intégration sociale dans toutes les manifestations de la vie. L'anamnèse médicale et les rapports de la Dresse L\_\_\_\_\_ mentionnent une amélioration de la symptomatologie en 2009, après un arrêt de tout antalgique, et il n'y a donc pas d'échec de tous les traitements entrepris. Finalement, le comportement fortement algique, voire plaintif de l'assuré est non seulement relevé par le Dr M\_\_\_\_\_ mais aussi par les organes de réadaptation professionnelle

A/3100/2012 - 17/18 - mandatés à deux reprises. Ainsi, dans la mesure où les pièces du dossier permettent d'exclure ces critères, il est inutile de procéder à une instruction complémentaire, car même si un état cristallisé était retenu – ce qui est rare – ou si un processus malade de longue durée sans rémission était tout de même admis, cela ne suffirait pas à établir que l'assuré ne dispose plus des ressources nécessaires pour travailler à 80% dans une activité adaptée. La Cour considère donc qu'il est médicalement établi que l'assuré dispose d'une capacité de travail de 80% dans une activité adaptée, étant précisé que les difficultés culturelles, incontestables, ne sont pas déterminantes à cet égard. Il ressort d'ailleurs des dernières écritures de l'OAI que celui-ci estime aussi que le renvoi n'est pas utile, mais se range au bref avis du SMR qui suggère une expertise rhumato-psychiatrique, alors que le degré de gravité de l'état psychiatrique est déjà établi. 13. Il convient toutefois de relever que le dernier calcul du taux d'invalidité sur lequel s'est fondé l'OAI est erroné. D'une part, seul le revenu sans invalidité est réévalué à 2009 alors que celui sans invalidité reste fondé sur l'ESS 2008, ce qui explique que ce taux initialement fixé à 20% est réduit à 17%. D'autre part, le cumul des facteurs de l'âge (57 ans), des limitations fonctionnelles et du permis B doit conduire à retenir un abattement supplémentaire de 20%. Par contre, rien ne justifie un abattement de 25%, au vu de la diversité des emplois de l'assuré (mécanicien, aide de cuisine et nettoyeur), les facteurs liés à la langue, l'absence de formation et l'intégration n'ayant jamais été retenus par le Tribunal fédéral, bien qu'ils soient peut-être décisifs. Avec cet ajustement, le taux d'invalidité reste en dessous de 30%, ce qui n'ouvre aucun droit à une rente d'invalidité. L'assuré s'estimant par ailleurs totalement incapable de travailler, une mesure professionnelle est vouée à l'échec, comme ce fut le cas des deux mesures mises en place. 14. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté et la décision du 12 septembre 2012 sera confirmée. Bien que, depuis le 1er juillet 2006, la procédure n'est plus gratuite (art. 69 al. 1bis LAI), et malgré le sort du recours, il n'y a pas lieu de condamner le recourant au paiement d'un émolument car il plaide au bénéfice de l'assistance juridique.

A/3100/2012 - 18/18 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :