

GE_GERICHTE ATAS/764/2012 vom 5. Juni 2012

GE Cour de justice, 2012-06-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_764_2012

FR: GE_GERICHTE ATAS/764/2012 du 5 juin 2012

IT: GE_GERICHTE ATAS/764/2012 del 5 giugno 2012

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; 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.

E. 2

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, la décision litigieuse du 17 janvier 2012 est postérieure à l'entrée en vigueur de la LPGA ainsi qu'à l'entrée en vigueur des diverses modifications de la LAI suscitées, cependant les faits pertinents remontent à 2006. Par conséquent, du point de vue matériel, le droit éventuel à une rente d'invalidité doit être examiné au regard des dispositions de la LPGA et des modifications de la LAI consécutives à la 4ème révision de cette loi (ATF 130 V 445 et les références, voir également ATF 130 V 329).

E. 3

Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 56 à 61 LPGA).

E. 4

Le litige porte sur le droit du recourant à une rente d'invalidité dès le 20 avril 2007, et singulièrement sur son incapacité de travail et son degré d'invalidité.

A/594/2012 - 12/23 -

E. 5

a) Il sied tout d'abord de déterminer la capacité de travail du recourant et son évolution depuis 2006. b) 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. 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; ATFA non publié I 786/04 du 19 janvier 2006, consid. 3.1). 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). c) 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 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.

A/594/2012 - 13/23 - 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). 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). S'agissant de la valeur probante des 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. Ainsi, la jurisprudence accorde plus de poids aux constatations faites par un spécialiste qu'à l'appréciation de l'incapacité de travail par le médecin de famille (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc et les références ; RJJ 1995, p. 44 ; RCC 1988 p. 504 consid. 2). d) 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 sur les critères d'un système de classification reconnu (ATF 130 V 396, consid. 5.3). Comme pour toutes les autres atteintes à la santé psychique, le diagnostic de troubles somatoformes douloureux persistants ne constitue pas encore une base suffisante pour conclure à une invalidité. Au contraire, il existe une présomption que les troubles somatoformes douloureux ou leurs effets peuvent être surmontés par un effort de volonté raisonnablement exigible (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.

A/594/2012 - 14/23 - Le caractère non exigible de la réintégration dans le processus de travail peut résulter de facteurs déterminés qui, par leur intensité et leur constance, rendent la personne incapable de fournir cet effort de volonté. 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. Au premier plan figure la présence d'une comorbidité psychiatrique importante par sa gravité, son acuité et sa durée (ATFA non publié I 1093/06 du 3 décembre 2007, consid. 3.2). Peut constituer une telle comorbidité un état dépressif majeur (ATF 135 V 65, consid. 4.2.2; ATF non publié 9C_387/2009 du 5 octobre 2009, consid. 3.2). 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) (ATF 130 V 352, consid. 2.2.3). Plus ces critères se manifestent et imprègnent les constatations médicales, moins on admettra l'exigibilité d'un effort de volonté (ATFA non publié I 590/05 du 27 février 2007, consid. 3.1). A l'inverse, 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 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).

Compte tenu des difficultés, en matière de preuve, à établir l'existence de douleurs, les simples plaintes subjectives de l'assuré ne sauraient suffire pour justifier une invalidité (entière ou partielle). Dans le cadre de l'examen du droit aux prestations de l'assurance sociale, l'allégation de douleurs doit être confirmée par des observations médicales concluantes, à défaut de quoi une appréciation de ce droit aux prestations ne peut être assurée de manière conforme à l'égalité de traitement des assurés. Demeurent réservés les cas où un syndrome douloureux sans étiologie claire et fiable est associé à une affection psychique qui, en elle-même ou en

A/594/2012 - 15/23 - corrélation avec l'état douloureux, est propre à entraîner une limitation de longue durée de la capacité de travail pouvant conduire à une invalidité (ATFA non publié I 421/06 du 6 novembre 2007, consid. 3.1; ATFA non publié I 382/00 du 9 octobre 2001, consid. 2b). L'égalité de traitement commande en effet de soumettre tous les tableaux cliniques présentant des syndromes sans origine pathogène ou étiologique claire aux mêmes exigences en matière d'assurances sociales (ATFA non publié I 70/07 du 14 avril 2008, consid. 5). Ainsi, les principes jurisprudentiels développés en matière de troubles somatoformes douloureux sont également applicables à la fibromyalgie (ATF 132 V 65, consid. 4.1) au syndrome de fatigue chronique (ATF non publié 9C_662/2009 du 17 août 2010, consid. 2.3), de neurasthénie (ATFA non publié I 70/07 du 14 avril 2008, consid. 5), d'anesthésie dissociative et d'atteintes sensorielles (ATFA non publié I 9/07 du 9 février 2007, consid. 4) ainsi qu'en matière de troubles moteurs dissociatifs (ATF non publié 9C_903/2007 du 30 avril 2008, consid. 3.4) et de traumatisme du type "coup du lapin" (ATF 136 V 279, consid. 3.2.3). e) 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). 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

A/594/2012 - 16/23 - 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).

E. 6

a) En l'espèce, l'OAI estime que le recourant présente une entière capacité de travail dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles qui ont été mises en exergue postérieurement au mois de juin 2006, avec une diminution de rendement de 20%. Il s'est tout d'abord fondé sur une expertise rhumato-psychiatrique établie en date du 22 octobre 2008 par le Dr T_____ et sur la base de l'examen psychiatrique du Dr C_____. Ces médecins ont retenu les diagnostics suivants : des lombalgies chroniques sur troubles dégénératifs modérés et des cervicalgies chroniques sur discrète instabilité C4 (diagnostics avec répercussion sur la capacité de travail) et un trouble somatofome indifférencié, un trouble mixte anxieux et dépressif, une hernie hiatale ainsi qu'une discrète dyslipidémie (diagnostics sans répercussion sur la capacité de travail). Ils ont conclu que la capacité de travail du recourant était nulle dans l'activité antérieure de maçon, mais entière, avec une diminution de rendement de 20%, dans une activité sédentaire à légère, permettant l'alternance des positions assise et debout et l'exclusion des positions en porte-à-faux. Ce rapport présente pleine valeur probante au sens de la jurisprudence. En effet, il a été établi sur la base d'une anamnèse détaillée, comprenant un volet familial, médical, social et professionnel, sur les plaintes du recourant, sur son dossier médical, les documents radiologiques ainsi que sur des examens cliniques rhumatologiques et psychiatriques des 5 et 11 août 2008. Les experts ont clairement exposé leurs constatations cliniques et motivé leurs conclusions. Ils expliquent, de manière limpide, les raisons pour lesquelles ils retiennent chacun des diagnostics et les limitations somatiques que certains d'entre eux engendrent. En outre, on comprend que l'atteinte à la santé psychique n'est pas suffisamment grave pour avoir une incidence sur la capacité de travail. Enfin, il est également compréhensible, que même si la capacité de travail est de 100% dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles (activité sédentaire et légère, permettant une alternance des positions et l'exclusion de positions en porte-à-faux), une diminution de rendement de 20% doit être retenue eu égard aux contractures musculaires cervicales susceptibles d'être maintenues par l'instabilité vertébrale. Pour le surplus, aucun indice concret ne permet de douter du bien-fondé des conclusions de l'expertise, étant précisé notamment que les conclusions ont été établies lors d'une conférence en consensus ayant réuni les médecins qui ont examiné le recourant. La Cour de céans relève que certes les experts n'ont pas déterminé à partir de quelle date le recourant présentait une capacité de travail entière dans une activité adaptée

A/594/2012 - 17/23 - aux limitations somatiques, toutefois, on comprend que cette capacité de travail existe, d'après eux, dès l'apparition en juin 2006 des troubles cervico-dorso-lombaires, lesquels n'ont jamais empêché le recourant de travailler dans une activité adaptée. b) Le recourant, s'il ne conteste pas la valeur probante du rapport d'expertise, estime que ce rapport est obsolète. Il invoque que l'OAI aurait dû instruire d'avantage la question de ses troubles psychiques au vu des rapports du Dr Q_____. Ce médecin a déterminé, dans ses rapports des 1er octobre 2007 et 10 mai 2010, que le recourant souffrait d'un trouble anxieux et dépressif, tel que retenu par les experts, sans toutefois estimer que ce trouble avait une incidence sur la capacité de travail. En revanche, il se demandait, en

date du 13 juillet 2011, si ce trouble n'était pas devenu un état dépressif d'intensité légère à moyenne ces derniers mois et a indiqué que l'incapacité de travail de 50% retenue dans son rapport de 2010 était justifiée, notamment par les pathologies somatiques. Au vu de ces éléments, il sera constaté d'une part, que le Dr Q _____ n'est pas affirmatif quant au diagnostic à retenir en 2011 et émet uniquement une hypothèse et d'autre part, qu'il fonde l'incapacité de travail sur des troubles somatiques. Dès lors, ces éléments ne permettent manifestement pas de mettre en évidence une aggravation de l'état de santé psychique du recourant postérieurement au rapport d'expertise. Quant au volet somatique, le recourant soutient que son état de santé s'est aggravé en raison d'une atteinte à l'épaule droite, qui a nécessité des infiltrations, et qu'il allait devoir subir une intervention chirurgicale ; toutefois, il n'a produit aucun rapport de médecin portant sur cette atteinte. Partant, dans la mesure où le recourant, représenté par un conseil, n'a jamais indiqué de quelle atteinte il souffrait et qu'il n'a produit de documents médicaux attestant de son atteinte ni sur requête expresse de l'OAI ni dans le cadre de la procédure de recours, on ne saurait, sur la seule base d'une allégation du recourant, reprocher à l'OAI de ne pas avoir procédé à une instruction complémentaire ou mettre en œuvre une telle instruction, ce d'autant moins que l'assuré, qui fait valoir son droit à des prestations, doit fournir tous les renseignements nécessaires pour établir ce droit (art. 28 al. 2 LPGA). Les arguments du recourant ne peuvent dès lors être que rejetés. c) En outre, les Drs P _____ et S _____ et les médecins du Centre multidisciplinaire d'étude et de traitement de la douleur des HUG confirment les conclusions du rapport d'expertise. En effet, le Dr P _____ conclut, en date du 2 février 2007, que le recourant est en mesure de travailler dans une activité plus légère sans port de charges. De plus, la Dresse S _____ et les médecins du Centre suscités mettent en exergue, dans leurs rapports des 21 novembre 2007 et 12 septembre 2008, que le recourant présente des cervico-dorso-lombalgies chroniques sans atteintes extra-articulaires et qu'il souffre de douleurs chroniques

A/594/2012 - 18/23 - très diffuses ou d'un syndrome douloureux chronique, ce qui vient appuyer le diagnostic de trouble somatoforme indifférencié retenu par les experts. Quant aux rapports de la Dresse O _____, laquelle est le médecin traitant du recourant, lequel est généralement enclin, d'après la jurisprudence, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier, ils ne sauraient remettre en cause le rapport d'expertise, au motif qu'ils ne sont pas suffisamment détaillés et motivés. Qui plus est, les conclusions de l'expertise rhumato-psychiatrique sont entièrement confirmées par les différents stages pratiques que le recourant a effectué par le biais des EPI. En effet, il ressort notamment de leurs rapports des 7 décembre 2009 et 4 mars 2010 qu'une activité dans le secteur du conditionnement convient parfaitement au recourant, celle-ci tenant compte tant de ses limitations fonctionnelles somatiques que du fait qu'il ne sait ni lire ni écrire en français, et que sa capacité de travail dans une telle activité est de 100%, avec des rendements variant de 80 à 100%. Certes le recourant a été absent, durant la prolongation de son stage, pendant 37 jours, toutefois, le responsable du recourant chez Z _____ indique, dans le second rapport, qu'il maintient ses précédentes déclarations. Le recourant conteste les conclusions des EPI soutenant, d'une part, que l'activité dans le conditionnement n'est pas adaptée à ses limitations fonctionnelles et d'autre part, qu'il n'a pas pu exercer les autres activités proposées par les EPI. Il est vrai que le recourant a subi un épisode de blocage des cervicales ; toutefois, tant les EPI que l'employeur auprès duquel le recourant a fait son stage estiment que l'activité dans le conditionnement est adaptée, ce que le recourant a d'ailleurs également confirmé à plusieurs reprises, avant de le contester.

De plus, le but d'une mesure d'orientation professionnelle est de mettre en évidence les activités susceptibles d'être exercées par le recourant, et non de lui donner la possibilité de toutes les tester. Partant, compte tenu du fait que les experts, appuyés par les réadaptateurs des EPI, estiment que le recourant présente une entière capacité de travail dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles, avec une diminution de rendement de 20%, on ne saurait s'écarter de cette conclusion. d) Par ailleurs, il sera relevé que le recourant ne réunit pas les critères développés par le Tribunal fédéral pour attribuer au trouble somatoforme indifférencié ou syndrome douloureux chronique un caractère invalidant. En effet, on peut exclure au vu des différents rapports, et notamment du rapport d'expertise, que le recourant souffre d'une comorbidité psychiatrique grave. En outre, s'il peut être considéré qu'il présente des affections corporelles chroniques, sous la forme de troubles cervico-dorso-lombaires, les autres critères ne sont pas remplis, l'état psychique

A/594/2012 - 19/23 - n'étant pas cristallisé, le recourant ne décrivant pas de perte d'intégration sociale et n'ayant pas subi d'échec de traitements ambulatoires ou stationnaires conformes au règlement de l'art. e) Au vu de tout ce qui précède, il doit être conclu, au degré de la vraisemblance prépondérante prévu par la jurisprudence, que le recourant était déjà en mesure d'exercer à plein temps une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles depuis le mois de juin 2006, avec une diminution de rendement de 20%. Pour le surplus, vu la valeur probante de l'expertise, confirmée par les stages pratiques en entreprise, la Cour de céans considère qu'il n'est pas nécessaire de mettre en œuvre une expertise psychiatrique et orthopédique, comme requis par le recourant.

E. 7

a) Il y a encore lieu de se déterminer sur le calcul du degré d'invalidité du recourant. b) En vertu de l'art. 28 al. 1 LAI en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, 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. En vertu de l'art. 29 al. 1 LAI 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). c) 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). 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

A/594/2012 - 20/23 - 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). 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'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). 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).

E. 8

En l'espèce, dans la mesure où l'incapacité de travail du recourant remonte à juin 2006 et que le droit à la rente intervient dès lors au plus tôt au mois de juin 2007 (29 al. 1 LAI), il convient de se placer en 2007 pour procéder à la comparaison des revenus. Le revenu sans invalidité doit être déterminé en se fondant sur les déclarations des deux derniers employeurs du recourant, attendu que celui-ci travaillait, avant

A/594/2012 - 21/23 - l'apparition de ses atteintes à la santé, auprès d'un premier employeur durant la semaine et auprès d'un second employeur durant le week-end. Pour l'année 2005, soit la dernière année durant laquelle le recourant a pleinement été actif, le premier employeur a indiqué que son revenu annuel était de 57'035 fr. 55 et le second a produit des décomptes de salaires, desquels il résulte que son revenu 2005 soumis à l'AVS était de 7'563 fr. 75. Toutefois, d'après le compte individuel du recourant, son revenu annuel 2005 est de 70'284 fr., lequel est plus élevé que celui ressortant des déclarations des employeurs (64'599 fr. 30), de sorte que c'est ce revenu qui sera pris en considération, lequel doit être adapté à l'indice suisse des salaires nominaux (ISS ; en 2005 : 1'992 et en 2007 : 2'047). On obtient ainsi un revenu sans invalidité 2007 de 72'224 fr. 60 ($70'284 \times 2047 / 1992$), ce que le recourant ne conteste pas. Pour ce qui est du revenu d'invalidité, c'est à juste titre que l'intimé s'est fondé sur les salaires résultant de l'ESS, le recourant n'ayant pas repris d'activité lucrative depuis le mois de juin 2006. Ainsi, d'après les ESS 2006, le revenu

mensuel standardisé d'un homme exerçant une activité simple et répétitive (tableau TA1, niveau de qualification 4, ligne totale, homme, part au 13ème salaire comprise) est de 4'732 francs. Ce salaire hypothétique, calculé sur la base d'un horaire hebdomadaire de travail de 40 heures, doit encore être adapté à l'horaire de travail en 2007, lequel est de 41.7 heures (cf. Tableau « durée normale du travail dans les entreprises selon la division économique » de l'Office fédéral de la statistique) et à l'indice suisse des salaires nominaux (ISS ; en 2006 : 2'014 et en 2007 : 2'047). On obtient ainsi un revenu annuel brut de 60'167 fr. 25, soit en tenant compte d'une diminution de rendement de 20%, de 48'133 fr. 80. En outre, l'OAI n'a pas tenu compte d'un abattement, au motif qu'il avait déjà pris en considération les limitations fonctionnelles et l'activité légère dans le cadre de la baisse de rendement de 20%. La Cour de céans constate que certes la diminution de rendement a été retenue en raison des contractures musculaires cervicales possiblement maintenues par l'instabilité vertébrale (cf. expertise), mais que le recourant présente également des limitations fonctionnelles concrètes lesquelles concernent essentiellement le port de charges, les positions en porte-à faux et la position statique prolongée. En revanche, le fait que le recourant ne maîtrise pas la langue française à l'écrit et le fait qu'il n'a pas de formation ne sont pas, d'après la jurisprudence, des critères dont il y a lieu de tenir compte dans le cadre de l'abattement. Partant, il sera considéré, contrairement à l'OAI, qu'au vu des limitations fonctionnelles suscitées, un abattement de 5% peut être retenu. Dès lors, le degré d'invalidité du recourant est de 37 % $((72'224.6 - 48'133.8 - 5\% \times 48'133.8) \times 100 / 72'224.6)$, taux n'ouvrant toutefois pas de droit à une rente.

E. 9

Pour le surplus, la décision de l'OAI du 17 janvier 2012 ne portant pas sur des mesures d'ordre professionnel et le recourant n'en sollicitant pas, il n'y a pas lieu

A/594/2012 - 22/23 - de se prononcer sur cette question. Cependant, si le recourant estime que de telles mesures sont nécessaires à l'avenir, il devra le faire valoir directement auprès de l'OAI. Le recourant reste, au demeurant, libre de déposer une nouvelle demande de prestations, si son état de santé subit une aggravation notable et s'il peut rendre plausible que son invalidité s'est modifiée de manière à influencer ses droits (art. 87 al. 3 et 4 RAI).

E. 10

Compte tenu de tout ce qui précède, le recours, mal fondé, doit être entièrement rejeté.

E. 11

La procédure de recours en matière de contestation portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI devant le tribunal cantonal des assurances sociales étant soumise à des frais de justice (art. 69 al. 1bis LAI), il y a lieu de condamner le recourant au paiement d'un émolument de 200 francs.

A/594/2012 - 23/23 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :