

GE_GERICHTE A/3503/2007 vom 3. November 2008

GE Cour de justice, 2008-11-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3503_2007

FR: GE_GERICHTE A/3503/2007 du 3 novembre 2008

IT: GE_GERICHTE A/3503/2007 del 3 novembre 2008

Erwägungen

E. 8

L'assuré a séjourné le 13 août 2004 et les 1^{er} et 2 septembre 2004 dans le service de chirurgie thoracique où une hyper parathyroïdie primaire a été exclue mais une vraisemblable tumeur paravertébrale L3-L4, constatée.

E. 9

Le 4 octobre 2004, le Dr M_____, FMH Orthopédie et chirurgie, a rendu, à la demande de la VAUDOISE ASSURANCES, une expertise fondée sur le dossier médical et un examen clinique de l'assuré du 17 septembre 2004. Le patient avait fait quinze ans de rugby sans accidents particuliers. Il avait subi un accident de la circulation ayant entraîné un tassement de vertèbres L4-L5 et une fracture de la malléole droite en 1987. Il se plaignait actuellement de lombalgies depuis trois à quatre ans, période au cours de laquelle il avait pris 25 kg suite à l'arrêt de la fumée. En 2003, il avait été traité par anti-inflammatoires et antalgiques. Il se plaignait de douleurs lombaires basses à l'effort ou selon certains mouvements et au changement de position la nuit, d'une douleur derrière les cuisses surtout à gauche. Il pose les diagnostics suivants : spondylolisthésis L5-S1, de stade 1 sur spondylolise L5 bilatérale, discopathie L5-S1, masse tumorale de nature encore indéterminée paravertébrale niveau L3-L4 adjacente aux facettes articulaires. Depuis qu'il a été suivi par l'hôpital cantonal, le patient a été pris en charge sérieusement et, actuellement, c'est ce nodule assez gros, qui paraît être au premier plan et qui pourrait bien expliquer les douleurs que ressent le patient. Pendant tout "examen clinique, le patient n'a eu aucune espèce de réaction exagérée de ses douleurs. Il pense qu'il est relativement urgent d'aller exciser cette tumeur pour en préciser la nature. Après cette intervention, les choses seront probablement plus claires et, s'il reste encore des symptômes, on pourra alors s'occuper du spondylolisthésis, qui n'est pas accidentel mais qui compte tenu de l'image radiologique, est certainement dû à une non-soudure de l'arc vertébral après la naissance ou pendant la croissance. Dans ces conditions, l'incapacité de travail complète et qui a commencé le 17 février 2004 doit être acceptée. Il fallait finalement attendre le résultat de la prochaine intervention avant de pouvoir préciser le pronostic. Le 25 octobre 2004, le service des maladies osseuses des Hôpitaux Universitaires de Genève a posé le diagnostic d'ostéoporose idiopathique musculaire justifiant la poursuite du traitement en cours. Le 9 novembre 2004, l'assuré a été opéré par le Dr N_____, lequel a pratiqué une extirpation d'un nodule. Le diagnostic d'hémangiome intramusculaire a été posé. L'incapacité de travail était de 100 % jusqu'à la prochaine consultation. Le 14 février 2005, l'assuré a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité. Le 23 septembre 2005, le Dr L_____ a rempli un rapport médical AI dans lequel il diagnostique, avec répercussion sur la capacité de travail, une ostéoporose, idiopathique masculine, un syndrome vertébral lombaire sur discopathie sévère L5-S1 et une obésité, entraînant une

incapacité totale de travail dès le 17 février 2004. Le patient souffrait de problème de dentition probablement en rapport avec l'ostéoporose, de surdité de l'oreille gauche de dyspnée à l'effort et de douleurs articulaires. Son état était stationnaire et sa capacité de travail pouvait être améliorée par des mesures médicales. L'incapacité de travail était totale dans toute activité.

E. 14

Un avis du SMR du 1^{er} juin 2006, relève que l'expertise du Dr M_____ "ne pouvait pas conclure car le diagnostic de la tumeur était encore en suspens". Le problème concernait plutôt la rhumatologie que l'orthopédie et un examen au SMR se justifiait.

E. 15

Le 2 novembre 2006, la Dresse O_____, médecine physique et rééducation du SMR, a rendu un rapport suite à l'examen de l'assuré du 17 août 2006. Celui-ci décrivait des douleurs au bas du dos et parfois dans toutes les articulations. Elle pose les diagnostics, avec répercussion sur la capacité de travail de lombalgies persistantes avec léger syndrome lombaire dans le cadre d'un trouble statique, d'une antérolisthésis L5 grade 1 sur probable lyse, et discopathie L5-S1 modérée à avancée, ostéoporose axiale avec insuffisance posturale et dysbalance musculaire et sans répercussion sur la capacité de travail : status post excision d'un hémangiome intramusculaire paravertébral en 2005, obésité (BMI 30), alcoolisme chronique possible, ancien tabagisme et status post diverses fractures de la main gauche. L'excision de l'hémangiome intra-musculaire n'avait pas amélioré l'état douloureux. Il y avait objectivement une atteinte du segment L5-S1, isolément, sans instabilité ni répercussion sur les structures nerveuses qui entraînait des limitations fonctionnelles et contre-indiquait tout travail lourd mais pas toute activité. La normalisation du poids et un reconditionnement ciblé étaient susceptibles d'augmenter la tolérance à l'effort. S'agissant des limitations, il fallait éviter une position statique prolongée assise, debout, en rotation / flexion du tronc et en porte-à-faux. L'assuré ne pouvait pas travailler à la chaîne ni sur machine vibrante. Le port de charge était limité à 10 kg occasionnellement. L'assuré devait pouvoir changer la position à sa guise. S'il devait continuer de prendre des calmants forts, il ne pourrait pas exercer un travail qui pourrait le mettre en danger en cas d'inattention ou de fatigue. L'activité habituelle où l'assuré devait s'occuper d'ordinateurs, porter des appareils ainsi que des écrans et s'occuper de leur réparation, n'était pas adaptée à son atteinte rachidienne. Dans une activité adaptée comme l'informatique, la capacité de travail était entière. L'aptitude à la rééducation/réinsertion commençait dès la guérison de la cicatrice de l'excision de l'hémangiome, ce qu'on pouvait dater raisonnablement à début 2005. Pendant l'année 2004, l'assuré avait subi plusieurs examens et traitements, partiellement en milieu hospitalier et une date antérieure était donc difficile à concevoir. On notait que l'assuré pouvait s'occuper de son enfant et de la plupart des activités du ménage, activités qui semblaient bien convenir et qu'il aimerait garder. La capacité de travail était donc de 100 % dès février 2005 dans une activité adaptée.

E. 16

Le 23 novembre 2006, la Dresse P_____ a estimé que la capacité de travail était de 0 % du 24 novembre 2003 au 18 janvier 2004, de 50 % du 19 janvier au 16 février 2004 et de 0% du 17 février 2004 au 31 janvier 2005 en suivant l'avis du médecin traitant et de 100% dans une activité adaptée des le 1^{er} février 2005 selon les conclusions de l'examen rhumatologique du SMR.

E. 17

Le 16 février 2007, l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OCAI) a fixé un délai à l'assuré pour qu'il indique s'il était prêt à participer à un stage d'orientation professionnelle.

E. 18

Selon une note de travail de l'OCAI du 6 mars 2007, l'assuré a affirmé qu'il ne pouvait actuellement travailler ou se présenter pour une éventuelle observation professionnelle.

E. 19

Le 7 mars 2007, le Dr L_____ a confirmé que l'assuré devait interrompre ses activités professionnelles pour des raisons médicales depuis le 17 février 2004.

E. 20

Le 21 mars 2007, la réadaptation professionnelle a proposé de clore le dossier et de statuer en l'état vu l'état d'esprit de l'assuré, lequel, lors d'un entretien du 19 janvier 2007 avait indiqué que sa principale préoccupation était d'ordre familial et refusé un stage également à la suite du délai de réflexion qui lui avait été fixé. Le degré d'invalidité était de 30, 8 % fondé sur un revenu d'invalidité de 51'532 fr. (soit un revenu théorique à 100 % selon l'ESS 2004 dans une activité de niveau 4 avec une déduction de 10 %) et un revenu sans invalidité de 74'500 fr.

E. 21

Par projet de décision du 2 avril 2007, l'OCAI a alloué à l'assuré une rente entière du 24 novembre 2004 au 30 avril 2005.

E. 22

Le 18 avril 2007, l'assuré a écrit à l'OCAI qu'il se demandait quelle activité il pouvait exercer à 100 % dès lors qu'il était allongé 80 % du temps, et qu'il devait augmenter la dose de morphine en raison des douleurs; par ailleurs il contestait avoir refusé quoique ce soit au technicien de réadaptation; son médecin était à disposition pour tout renseignement complémentaire.

E. 23

Le 29 mai 2007, le Dr L_____ a rempli un rapport médical AI indiquant que l'état de santé était stationnaire. Il mentionne les diagnostics suivants avec répercussion sur la capacité de travail: ostéoporose idiopathique masculine; syndrome vertébral lombaire sur discopathie sévère L5-S1; obésité; dépression nerveuse, et sans répercussion sur la capacité de travail, status après wiplash syndrome à plusieurs reprises (accident de moto et de voiture); status après ablation d'un hémangiome paravertébral droit avec aucune amélioration de la symptomatologie ; status après suture tendineuse de la main gauche. La capacité de travail pouvait être améliorée par des mesures médicales, étant précisé qu'il présentait une incapacité de travail de 100 % depuis le 17 février 2004.

E. 24

Par décision du 17 août 2007, l'Office Cantonal de l'Assurance-Invalidité a alloué à l'assuré une rente entière d'invalidité du 1 er novembre 2004 au 30 avril 2005, étant relevé que le recourant n'avait fourni aucun élément nouveau susceptible de modifier l'appréciation médicale.

E. 25

Le 17 septembre 2007, l'assuré a recouru à l'encontre de cette décision auprès du Tribunal Cantonal des Assurances Sociales en concluant à son annulation en tant qu'elle supprimait le droit à la rente au 30 avril 2005, à l'audition du Dr L. _____ et à l'ordonnance d'une expertise médicale. Il fait valoir qu'il vit continuellement sous morphine, ce qui altère ses facultés, ne peut s'asseoir que difficilement et n'avait pas refusé une réadaptation professionnelle.

E. 26

Le 26 septembre 2007, l'OCAI a conclu au rejet du recours en relevant que l'examen du SMR avait clairement élucidé la situation médicale.

E. 27

Le 1^{er} novembre 2007, le recourant a répliqué en faisant valoir que le Dr L. _____ confirmait à ce jour son incapacité totale de travailler. C'était à tort que l'intimé avait retenu une capacité de travail dès avril 2005 de surcroît en invoquant un défaut de motivation, contesté, à se réadapter professionnellement. Par ailleurs, il convenait également d'examiner l'aspect psychiatrique. Il a demandé à être entendu.

E. 28

Le 28 janvier 2008, l'intimé a dupliqué en mentionnant que le salaire d'invalidé se référerait à des postes de travail adaptés aux limitations du recourant.

E. 29

Le 10 mars 2008, le Tribunal de céans a entendu les parties ainsi que le Dr. L. _____ en audience de comparution personnelle et d'enquête. Le Dr. L. _____ a déclaré : " Je suis M. C. _____ depuis le 14 mars 1994 et encore actuellement. J'ai diagnostiqué une ostéoporose, laquelle est à l'origine des maux de dos du patient et entraîne des désordres sur la colonne vertébrale. Le patient présente une maladie des disques vertébraux, soit une dégénérescence des disques, des protrusions discales et un conflit avec certains nerfs. Le patient s'est plaint du dos postérieurement à la première consultation. Le patient est actuellement traité par des antidouleurs, plus exactement du Fentanyl, que l'on peut mettre dans la catégorie des opiacés, ainsi qu'un traitement médicamenteux de l'ostéoporose, la physiothérapie ayant été arrêtée en raison de son inefficacité. S'agissant des limitations fonctionnelles, le patient ne peut pas rester longtemps debout ou assis, il subit des douleurs constantes irradiant jusqu'aux pieds, il ne peut pas se pencher en avant ni porter de charges. Il est difficile d'envisager une activité qui respecte toutes ces limitations. Les douleurs du patient sont tout à fait objectivables. J'ajoute que le médicament qu'il prend présente des effets secondaires, tels que de la somnolence. Parfois, il peut également engendrer des troubles de la mémoire, ce qui ne semble pas être le cas chez M. C. _____. Vous me dites que j'aurais indiqué dans les rapports médicaux AI que des mesures médicales pourraient améliorer la capacité de travail. Je précise aujourd'hui que les mesures médicales peuvent l'aider à vivre, mais je ne vois pas en quoi elles pourraient améliorer la capacité de travail, il doit s'agir d'une erreur de ma part. Il n'y a pas d'intervention chirurgicale possible, les spécialistes de l'hôpital à qui j'ai adressé le patient préfèrent d'ailleurs éviter de toucher les vertèbres dès lors que celles-ci sont atteintes par l'ostéoporose. Vous me lisez les limitations fonctionnelles décrites par le SMR le 2 novembre 2006. Je suis d'accord avec celles-ci, sous réserve du port de charge de 10 kg, poids qui me paraît trop important. A

nouveau, il me semble très difficile de trouver une activité adaptée à ces limitations. Je précise que je n'ai pas été contacté par le service de réadaptation de l'AI et je constate que l'OCAI n'a pas décrit quelle activité précise était possible pour mon patient, ce qui me laisse perplexe. L'ostéoporose évolue négativement. La minéralométrie effectuée en 2007 est d'ailleurs moins bonne, malgré le traitement prodigué, que celle de 2005. L'ostéoporose n'a pas été diagnostiquée dès son apparition. Le départ de cette maladie est donc impossible à dater. L'ostéoporose ne fait que s'aggraver et donc la situation de la colonne vertébrale également. Le patient prend la seule thérapie qui existe actuellement pour traiter cette maladie. Je note que le patient présente également un état dépressif que je traite par une psychothérapie de soutien. J'avais prescrit un antidépresseur, la Fluctine, qui a dû être stoppé en raison des effets secondaires. Cet état dépressif est apparu à la suite du déclenchement de sa maladie. Je précise que l'irritabilité est un symptôme de l'état dépressif que j'ai pu observer chez mon patient. Je confirme que, de mon point de vue, l'incapacité de travail de M. C _____ est totale actuellement et pour l'avenir. Le recourant a déclaré : "j'ai augmenté la dose d'antidouleurs depuis environ six mois. Le matin, je me lève et j'emmène mon enfant à l'école. Ensuite je rentre et je m'allonge pour la matinée, je vais rechercher mon enfant à l'école et je me rallonge pour l'après-midi. Je dors beaucoup, je pense en raison des médicaments que je prends. De temps en temps, je vais me promener avec le chien. Je n'arrive pas à faire les courses seul, je les fais accompagner de mon épouse. Je fais un peu de ménage, soit la vaisselle, l'aspirateur sans aller sous les meubles, et un peu de repassage. Je souffre moins allongé qu'en position debout, la position la pire étant celle assise. Je mange également debout. Les douleurs ont empiré depuis environ deux ans. S'agissant de mon entretien avec la réadaptation, le technicien, M. Q _____, m'a lu ce que je pouvais faire selon le SMR, soit être réadapté à 100 %. Je lui ai dit que je signalais tout de suite si on me trouvait un emploi adapté. J'avais effectivement des conflits familiaux dus au fait que j'avais dû arrêter de travailler, que ma femme avait dû reprendre un emploi, mais je n'ai jamais dit que je ne voulais pas être réadapté. Le technicien ne m'a d'ailleurs rien proposé de concret. Il m'a dit de dire à mon médecin qu'il le contacte. Le Dr L _____ a essayé à deux reprises en laissant, il me semble, un message, mais M. Q _____ n'a jamais rappelé. J'affirme que je n'ai jamais refusé un stage que m'aurait proposé M. Q _____, j'ai donné suite à sa demande en contactant mon médecin, puis j'ai reçu une lettre me disant que j'avais refusé un stage, ce que je n'ai pas compris. Je conteste avoir dit au téléphone que je n'étais pas intéressé par une proposition de stage. Je serais disposé à effectuer un stage de réadaptation professionnelle. " Le 1^{er} avril 2008, l'OCAI a indiqué qu'il était disposé à entrer en matière pour la mise en œuvre d'un stage professionnel ayant pour but de déterminer une nouvelle activité lucrative, compte tenu du taux de capacité de travail et des limitations fonctionnelles clairement établies médicalement. Le 21 avril 2008, le recourant a relevé qu'il n'avait toujours pas été contacté par la réadaptation professionnelle. Par communication du 22 mai 2008, l'OCAI a ordonné un stage d'observation professionnelle aux établissements publics pour l'intégration - service d'évaluation et de réadaptation professionnelle (EPI) du 2 juin au 31 août 2008. Selon un rapport d'entretien téléphonique de la réadaptation professionnelle du 18 juin 2008 avec les EPI, l'assuré n'avait pas présenté de certificat médical pourtant demandé par les EPI. Lors du stage, il s'était rapidement mis en position couchée. Un retour dans le circuit économique semblait, selon les EPI, difficile. Le 9 juin 2008, le Dr L _____ a certifié que le recourant était incapable de poursuivre son stage d'observation en raison de ses lombalgies lui imposant de se coucher régulièrement. Par communication du 18 juin 2008, l'OCAI a

relevé que le recourant s'était absenté dès le quatrième jour de stage pour raison médicale sans justification et l'a mis en demeure de se conformer aux engagements pris et de bien vouloir faire preuve de la motivation indispensable à la réussite de l'observation professionnelle. Il lui était demandé de fournir un certificat médical d'incapacité accompagné des raisons objectives l'empêchant de participer au stage. Le 20 juin 2008, le Dr L_____ a certifié que le recourant était dans l'obligation d'interrompre totalement ses activités professionnelles pour des raisons médicales, dès le 5 juin 2008 pour une durée indéterminée. Le 25 juin 2008, le recourant a écrit à l'OCAI que son état de santé ne lui permettait pas d'accomplir tous les mouvements qu'une personne en bonne santé était en mesure d'assumer. Le médecin-conseil des EPI lui avait dit qu'il simulait. L'orientateur professionnel l'avait ensuite assis devant un ordinateur, ne tenant pas compte des limitations fonctionnelles constatées par le SMR. Il avait fait parvenir aux EPI une lettre circonstanciée de son médecin-traitant. Il convenait de reprendre la procédure devant le Tribunal cantonal des assurances sociales. Le 2 juillet 2008, l'OCAI a indiqué que le stage avait été arrêté prématurément le 6 juillet 2008. Le 2 juillet 2008, le recourant a transmis au Tribunal de céans copie de son courrier du 25 juin 2008 et requis la reprise de l'instruction par la convocation d'une audience de comparution personnelle. Le 31 juillet 2008, le Dr R_____ du SMR a relevé que le Dr L_____ n'apportait aucun élément médical nouveau et toute activité conforme aux limitations fonctionnelles (pas de position statique prolongée assise, debout, en rotation/flexion du tronc ni en porte-à-faux et alternance de position une fois par heure pendant dix minutes nécessaire) était exigible à plein temps avec un rendement de 80 %. Le 5 août 2008, la réadaptation professionnelle a rendu un rapport constatant que le stage avait été interrompu après trois jours de sorte que l'assuré s'était rendu inobservable. Une évaluation théorique de l'invalidité avait été faite, des mesures d'ordre professionnel étant impossibles. L'assuré s'était couché pendant deux heures après une heure trente de travail et avait déclaré ne pouvoir travailler que debout ou couché, ce qui était en contradiction avec les limitations fonctionnelles décrites par le SMR. Le taux d'invalidité était de 38,5 % compte tenu d'un salaire sans invalidité de 74'500 fr. et d'un revenu avec invalidité de 45'807 fr (fondé sur l'ESS 2004, TA1, activité de niveau 4 à 80 %). Le 8 août 2008, l'OCAI a observé que le taux d'invalidité de 39 % n'ouvrait pas droit à prestations. Le 6 octobre 2008, le Tribunal de céans a informé les parties qu'il entendait confier une expertise au Dr S_____, médecin spécialiste en rhumatologie, et leur a imparti un délai pour qu'elles se prononcent sur une éventuelle cause de récusation de l'expert ainsi que sur la mission d'expertise. Par courrier du 28 octobre 2008, l'intimé a déclaré qu'il n'avait pas de remarques sur le choix de l'expert et la mission d'expertise. Le recourant n'a pas formé d'observations. EN DROIT La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1^{er} août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales statuant conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 LOJ en instance unique, sur les contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2;

ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). Les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). En l'espèce, la demande de prestations a été déposée le 14 février 2005. La LPGA s'applique donc au cas d'espèce. Le 1^{er} juillet 2006, sont entrées en vigueur les nouvelles dispositions relatives aux mesures de simplification de la procédure dans l'assurance-invalidité, adoptées le 16 décembre 2005. Celles-ci ont eu, notamment, pour effet de remplacer la procédure de l'opposition par la procédure de préavis (art. 57a alinéa 1 LAI), en rétablissant ainsi la situation antérieure à l'introduction de la LPGA (cf. message du Conseil fédéral du 4 mai 2005, FF 2005, p. 2899 et ss). L'art. 69 al. 1 LAI, dans sa nouvelle teneur, prévoit que les décisions des offices AI cantonaux peuvent faire directement l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du canton de l'office qui a rendu la décision. b) En l'espèce, l'OCAI a communiqué à l'assuré un projet de décision en date du 2 avril 2007, qui a été confirmé par la décision du 17 août 2007, contre laquelle l'assuré a interjeté directement recours devant le Tribunal de céans le 17 septembre 2007. c) Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, devant l'autorité compétente, le recours est en conséquence recevable (art. 56 ss LPGA). L'objet du litige porte sur le droit du recourant à une rente de l'assurance-invalidité au-delà du 30 avril 2005. Est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA). a) Depuis l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2004, de la novelle du 21 mars 2003 modifiant la LAI (4^{ème} révision) la teneur de l'art. 28 al. 1 LAI est la suivante : «1. L'assuré a droit à une rente s'il est invalide à 40 % au moins. La rente est échelonnée comme suit, selon le taux d'invalidité : 40 % au moins un quart, 50 % au moins une demie, 60 % au moins trois-quarts, 70 % au moins rente entière.». Selon la lettre f des dispositions finales de la modification du 21 mars 2003, les rentes entières en cours perçues au titre d'un taux d'invalidité égal ou supérieur à 66 2/3 % continuent d'être versées, après l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions légales, à tous les rentiers qui, à ce moment là, ont atteint l'âge de 50 ans. Toutes les autres rentes entières perçues au titre d'une invalidité inférieure à 70 % font l'objet d'une révision dans le délai d'un an dès l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions. b) Selon l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente au sens de l'art. 28 LAI prend naissance au plus tôt à la date à partir de laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40 % au moins (let. a) ou à partir de laquelle il a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40 % au moins pendant une année sans interruption notable (let. b). L'existence d'une incapacité de gain durable (art. 29 al. 1 let. a LAI) doit être admise lorsque l'atteinte à la santé est largement stabilisée et essentiellement irréversible et qu'elle affectera, selon toute vraisemblance, durablement la capacité de gain de l'assuré dans une mesure suffisamment grave pour justifier l'octroi d'une rente (art. 29 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 - RAI). Une atteinte originellement labile peut être

considérée comme relativement stabilisée seulement lorsque son caractère a clairement évolué de manière que l'on puisse prévoir que pratiquement aucun changement notable n'interviendra dans un avenir prévisible (ATF 119 V 102 consid. 4a et les références ; VSI 1999 p. 81 consid. 1a). Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être évalué sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré. La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (méthode générale de comparaison des revenus; ATF 130 V 348 consid. 3.4, 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b; jusqu'au 31 décembre 2002 : art. 28 al. 2 LAI; du 1^{er} janvier au 31 décembre 2003: art. 1 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA; depuis le 1^{er} janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente, survenues jusqu'au moment où la décision est rendue, doivent être prises en compte (ATF 129 V 223 consid. 4.1, 128 V 174). Le revenu d'invalide doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, il y a lieu de se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires (ESS) de l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25 % sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (cf. ATF 126 V 78 consid. 5). Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires intervenue jusqu'au moment du prononcé de la décision. On ne saurait s'écarter d'un tel revenu pour le seul motif que l'assuré disposait, avant la survenance de son invalidité, de meilleures possibilités de gain que celles qu'il mettait en valeur et qui lui permettaient d'obtenir un revenu modeste (ATF 125 V 157 consid. 5c/bb et les arrêts cités); il convient toutefois de renoncer à s'y référer lorsqu'il ressort de l'ensemble des circonstances du cas que l'assuré, sans invalidité, ne se serait pas contenté d'une telle rémunération de manière durable (cf. AJP 2002 1487; RCC 1992 p. 96 consid. 4a). 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 125 V 417 ss. consid. 2d et les références). Aux termes de cette disposition, si l'invalidité d'un bénéficiaire de rente se modifie de manière à influencer le droit à la rente, celle-ci est, pour l'avenir, augmentée, réduite ou supprimée. A cet égard, l'art. 88a al. 1 du règlement sur l'assurance-invalidité du

17 janvier 1961 (RAI) précise que si la capacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels d'un assuré s'améliore, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès qu'on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période; il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre. 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 125 V 417 ss. consid. 2d et les références). Aux termes de cette disposition, si l'invalidité d'un bénéficiaire de rente se modifie de manière à influencer le droit à la rente, celle-ci est, pour l'avenir, augmentée, réduite ou supprimée. A cet égard, l'art. 88a al. 1 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI) précise que si la capacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels d'un assuré s'améliore, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès qu'on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période; il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre. a) En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a). Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPGA), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. En cas de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. A cet égard, il importe que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées. Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux (ATF 125 V 352 ss consid. 3). b) Lorsque, au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne

permet de douter de leur bien-fondé (ATF 125 V 353 consid. 3b/bb). c) Le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins des assureurs aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions soient sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permette de mettre en cause leur bien-fondé. Le simple fait que le médecin consulté est lié à l'assureur par un rapport de travail ne permet pas encore de douter de l'objectivité de son appréciation ni de soupçonner une prévention à l'égard de l'assuré. Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières que les doutes au sujet de l'impartialité d'une appréciation peuvent être considérés comme objectivement fondés. Etant donné l'importance conférée aux rapports médicaux dans le droit des assurances sociales, il y a lieu toutefois de poser des exigences sévères quant à l'impartialité de l'expert (ATF 125 V 353 consid. 3b/ee, ATF A non publié du 13 mars 2000, I 592/99, consid. b/ee).

d) En ce qui concerne les rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb et cc). e) 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 le principe 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, 1989 n° K 809 p. 206). A 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) En l'espèce, les avis du Dr L_____ constatant une incapacité de travail totale de l'assuré depuis le 17 février 2004 au vu de ses limitations somatiques (rapport des 7 mars 2007, 29 mai 2007 et procès-verbal d'audience du 10 mars 2008) ainsi que ses certificats des 9 et 20 juin 2008 mentionnant l'impossibilité pour le recourant de poursuivre le stage d'observation professionnelle en raison de lombalgies lui imposant de se coucher régulièrement, entrent en contradiction avec les conclusions du rapport du SMR du 17 août 2006 selon lesquelles la capacité de travail du recourant est entière depuis le 1^{er} février 2005 dans une activité adaptée. En conséquence, il convient d'ordonner une expertise rhumatologique, laquelle sera confiée au Dr S_____, à Genève.

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