

200.2015.296.AI

WIC/BEJ

Tribunal administratif du canton de Berne
Cour des affaires de langue française

Jugement du 31 août 2016

Droit des assurances sociales

C. Meyrat Neuhaus, présidente
M. Moeckli et C. Tissot, juges
C. Haag-Winkler, greffière



A. _____
représenté par Me B. _____
recourant

contre

Office AI Berne
Scheibenstrasse 70, case postale, 3001 Berne
intimé

relatif à une décision de ce dernier du 24 février 2015

En fait:

A.

A. _____, né en 1954, est marié et père de deux enfants adultes. Sans formation professionnelle certifiée, il a travaillé comme plâtrier peintre en tant qu'employé, puis comme indépendant de 1987 à 2005. Après avoir travaillé pendant quelques mois pour son fils en 2006, il a repris une activité de salarié dans une entreprise de peinture, gypserie et rénovation de bâtiments, créée avec son épouse en juillet 2006. En 2008 et 2009, l'assuré a bénéficié d'indemnités journalières de la caisse-maladie à laquelle il était affilié par l'entreprise. Suite à la faillite de cette Sàrl, à compter du 1^{er} décembre 2010, l'assuré a été engagé en qualité de plâtrier peintre auprès d'une nouvelle Sàrl, dont son épouse est l'associée et gérante (voir extrait du compte individuel, dossier [dos.] assurance-invalidité [AI] document [doc.] 58; questionnaire employeur: doc. 16/3, rapport d'enquête doc. 28).

Le 18 août 2009, l'assuré a déposé une demande de prestations de l'AI en raison d'une prothèse de hanche, de hernies discales et de diabète. Au terme de l'instruction effectuée par l'Office AI Berne sur les plans médical (rapport d'expertise du 15 septembre 2010 du Dr C. _____, spécialiste FMH en médecine interne et rhumatologie) et professionnel (rapport d'enquête pour activité indépendante du 19 janvier 2011), l'Office AI a confirmé par décision du 8 juin 2011 son préavis du 27 janvier 2011, selon lequel le degré d'invalidité de 30% de l'assuré n'ouvrait pas le droit à une rente. Le Tribunal administratif du canton de Berne (TA) a confirmé le refus de rente dans un jugement aboutissant à un degré d'invalidité de 28% (JTA 200.2011.729 du 30 mars 2012).

B.

Par déclarations de sinistres des 3 avril 2012 et 24 mai 2013, l'employeur de l'assuré a annoncé un premier accident, du 29 mars 2012, de circulation routière, puis un second, du 17 mai 2013, l'assuré ayant heurté sa tête

contre un élément d'échafaudage sur son lieu de travail, puis étant tombé de sa hauteur. Après avoir pris en charge les conséquences de ces deux accidents, la SUVA, par décision sur opposition du 7 mars 2014, a mis fin au versement des prestations à compter du 17 septembre 2013, au motif que l'état de santé de l'assuré était à nouveau tel qu'il aurait été sans accident (statu quo sine). Le TA a confirmé cette décision (JTA 200.2014.339 du 18 mai 2015).

C.

Le 22 avril 2014, l'assuré a déposé une nouvelle demande de prestations auprès de l'AI en raison de hernies cervicales. Après avoir recueilli des informations sur la situation médicale de l'assuré notamment auprès de ses médecins traitants (chirurgien orthopédiste et généraliste) et de la SUVA, l'Office AI a soumis le cas de l'assuré au Service médical régional des Offices AI Berne/Fribourg/Soleure (SMR; rapport du 1^{er} septembre 2014). Par préavis du 30 décembre 2014, l'Office AI a informé l'assuré qu'il envisageait de rejeter sa demande, car l'invalidité retenue de 12% n'ouvrait pas le droit à une rente d'invalidité. Suite aux observations formulées le 28 janvier 2015 par l'assuré, représenté par un mandataire, l'Office AI a confirmé le refus de rente par décision du 24 février 2015.

D.

En date du 25 mars 2015, l'assuré, toujours représenté par son mandataire, a interjeté recours auprès du TA contre la décision du 24 février 2015, en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation, à l'octroi d'une rente d'invalidité entière avec effet rétroactif au 22 octobre 2014 et, subsidiairement, au renvoi de la cause à l'Office AI pour de plus amples études au sens des considérants.

Dans son mémoire de réponse du 28 avril 2015, l'Office AI a conclu, sous suite des frais et dépens, au rejet du recours, joignant à son acte un "*Protokoll per 28.04.2015*" et son dossier.

Les parties ont répliqué, puis dupliqué en date des 21 mai et 9 juin 2015. Sur requête de la Juge instructrice, le mandataire du recourant a fait parvenir sa note d'honoraires par courrier du 1^{er} juillet 2015.

En droit:

1.

1.1 La décision du 24 février 2015 représente l'objet de la contestation; elle ressortit au droit des assurances sociales et nie le droit du recourant à une rente d'invalidité. L'objet du litige porte sur l'annulation de cette décision et l'octroi d'une rente entière d'invalidité, subsidiairement, sur le renvoi de la cause pour instruction supplémentaire. Sont particulièrement critiquées l'appréciation de la situation médicale et les conséquences en résultant pour la capacité de travail du recourant, ainsi que la comparaison des revenus effectuée pour l'évaluation du degré d'invalidité.

1.2 Interjeté en temps utile, dans les formes prescrites, auprès de l'autorité de recours compétente, par une partie disposant de la qualité pour recourir, représentée par un mandataire dûment légitimé, le recours est recevable (art. 56 ss de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales [LPGA, RS 830.1] et art. 15, 74 ss de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA, RSB 155.21]).

1.3 Le jugement de la cause incombe à la Cour des affaires de langue française du TA dans sa composition ordinaire de trois juges (art. 54 al. 1 let. c et 56 al. 1 de la loi cantonale du 11 juin 2009 sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM, RSB 161.1]).

1.4 Le Tribunal examine librement la décision contestée et n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 61 let. c et d LPGA; art. 80 let. c ch. 1 et 84 al. 3 LPJA).

2.

2.1 Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA). L'incapacité de gain consiste dans 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 (art. 7 al. 1 LPGA). Contrairement à l'incapacité de travail, est déterminante ici, non pas l'aptitude de la personne assurée à accomplir un travail dans son domaine professionnel, mais la capacité de gain qui, après l'application des mesures de traitement et de réadaptation, subsiste, pour elle, dans une profession quelconque entrant en ligne de compte sur un marché équilibré du travail. La perte ou la réduction de cette capacité est considérée comme une incapacité de gain (ATF 130 V 343 c. 3.2.1).

Selon l'art. 28 al. 1 de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI, RS 831.20), a droit à une rente l'assuré dont la capacité de gain ou la capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (let. a), qui a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable et qui au terme de cette année est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins (let. b et c). Selon l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins et à trois quarts de rente s'il est invalide à 60%. Pour un degré d'invalidité de 50% au moins, l'assuré a droit à une demi-rente et pour un degré d'invalidité de 40% au moins, il a droit à un quart de rente.

2.2 Si l'administration accepte d'entrer en matière sur la nouvelle demande, elle doit examiner la cause quant au fond (examen matériel) et vérifier si la modification du degré d'invalidité alléguée par l'assuré s'est réellement produite; elle procédera alors d'une manière analogue à celle qui est applicable à un cas de révision selon l'art. 17 al. 1 LPGA (SVR 2011 IV n° 2 c. 3.2). Si elle constate que le degré d'invalidité ne s'est pas modifié depuis la décision précédente passée en force, elle rejette la nouvelle

demande. Sinon, elle examine d'abord si la modification constatée suffit pour admettre, cette fois, une invalidité ouvrant droit à une rente et rend une décision en conséquence. En cas de recours, la même obligation d'examiner l'affaire quant au fond incombe aussi au juge (ATF 117 V 198 c. 3a; SVR 2008 IV n° 35 c. 2.1). La question de savoir si on est en présence d'une modification des circonstances propres à influencer le taux d'invalidité et à justifier le droit à des prestations se tranche dans la procédure faisant suite à la nouvelle demande (examen matériel) – d'une manière analogue à celle de la révision selon l'art. 17 al. 1 LPGA – en comparant l'état de fait ayant fondé la première décision de refus à celui existant au moment de la nouvelle décision litigieuse (ATF 133 V 108 c. 5.3, 130 V 71 c. 3.2.3; VSI 1999 p. 84 c. 1b).

2.3 Pour pouvoir évaluer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, en cas de recours) a besoin de documents que le médecin et éventuellement aussi 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 incapable de travailler. En outre, les données fournies par le médecin constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore exiger de l'assuré (ATF 140 V 193 c. 3.2, 132 V 93 c. 4). En revanche, il n'appartient pas au médecin de s'exprimer sur le degré d'une rente éventuelle, étant donné que la notion d'invalidité n'est pas seulement déterminée par des facteurs médicaux, mais également des facteurs économiques (cf. art. 16 LPGA).

Selon le principe de la libre appréciation des preuves, le juge des assurances sociales doit, quelle que soit leur provenance, examiner l'ensemble des moyens de preuve de manière objective et décider s'ils permettent de trancher la question des droits litigieux de manière sûre. En particulier, le juge ne saurait statuer, en présence de rapports médicaux contradictoires, sans avoir examiné l'ensemble des preuves disponibles et sans indiquer les motifs qui le conduisent à retenir un avis médical plutôt qu'un autre (ATF 125 V 351 c. 3a; SVR 2015 IV n° 28 c. 4.1). La valeur probante d'un rapport médical dépend du fait 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 du contexte médical soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées. Ainsi, ni la provenance du moyen de preuve, ni l'appellation du mandat confié au médecin (rapport ou expertise) ne sont déterminantes pour la force probante d'un tel document (ATF 137 V 210 c. 6.2.2, 134 V 231 c. 5.1, 125 V 351 c. 3a).

3.

3.1 Après avoir estimé que le recourant avait rendu plausible une modification des circonstances depuis le refus de rente prononcé le 8 juin 2011 (confirmé par JTA 200.2011.729 du 30 mars 2012), l'intimé est entré en matière sur la nouvelle demande de prestations du recourant du 22 avril 2014 et a procédé à un examen matériel du cas (art. 87 al. 3 et 4 du règlement fédéral du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité [RAI, RS 831.201]; ATF 133 V 108 c. 5.3). Le TA doit donc également procéder à un examen au fond (ATF 117 V 198 c. 3a; SVR 2008 IV n° 35 c. 2.1) en comparant les situations prévalant le 8 juin 2011 et le 24 février 2015.

3.2 En 2011, l'intimé avait essentiellement fondé sa décision de refus de rente (degré d'invalidité de 30%) sur l'expertise rhumatologique du 15 septembre 2010. Le TA, dans son jugement du 30 mars 2012, avait à son tour fondé le refus de rente (degré d'invalidité de 28%) sur cette même pièce médicale. L'expert alors mandaté par l'intimé avait diagnostiqué, au nombre des atteintes ayant des répercussions sur la capacité de travail, un syndrome panvertébral (scoliose lombaire et ostéochondrose légère à moyenne L4-S1) et une hyperosthose. Avaient été considérés comme n'ayant pas d'influence sur la capacité de travail une adiposité avec un indice de masse corporel (IMC) de 38,9 kg/m², un diabète de type II et une polyneuropathie, une hypertonie artérielle, une rupture du tendon du supraspinatus droit, un état après implantation d'une prothèse de la hanche droite, ainsi qu'une insuffisance veineuse dans les jambes. L'expert rhumatologue avait estimé que d'un point de vue somatique et rhumatologique, le recourant disposait d'une capacité de travail résiduelle

totale dans une activité adaptée, à savoir qui se limitait à des travaux légers à moyens, dans des locaux tempérés, avec la possibilité de varier les positions (assise, debout, déplacements) et une ergonomie du poste de travail préservant le dos (une ergonomie optimale n'étant pas toujours réalisable en raison du surpoids de l'assuré).

3.3 A la date de la décision contestée du 24 février 2015, les données médicales suivantes étaient disponibles au dossier de l'intimé.

3.3.1 A la nouvelle demande de prestations du 15 avril 2014 étaient joints plusieurs rapports émanant de médecins traitants du recourant. Le premier, adressé à la SUVA en date du 8 octobre 2013 et concernant l'accident survenu le 17 mai 2013, émane du généraliste traitant du recourant. Il y a alors mentionné qu'après avoir violemment heurté sa tête contre un échafaudage, le recourant "*souffre encore beaucoup des douleurs causées par l'accident ayant causé les hernies discales C4/5 et C6/7 et la protrusion C5/6*". Il a indiqué que le radiologue avait décrit un contact avec les racines C6 et C7 à gauche. Il a estimé qu'on ne saurait admettre que le recourant avait retrouvé l'état de santé qui était le sien avant la survenance de cet accident et a évalué la capacité de travail (recte: incapacité; voir recours art. 1 et rapport du SMR du 1^{er} septembre 2014) à 100% du 17 mai au 2 septembre 2013, à 50% du 3 au 29 septembre 2013 et à 75% à compter du 30 septembre 2013 et jusqu'à nouvel avis.

3.3.2 Dans un rapport du 31 octobre 2013, également adressé à la SUVA, le chirurgien orthopédiste traitant a quant à lui retenu les diagnostics d'état consécutif à un traumatisme de torsion axiale sur le chantier en date du 17 mai 2013, ainsi qu'état consécutif à une collision par l'arrière en mars 2012. Selon lui, les cervicalgies persistantes avec cervicocéphalgies apparues suite à l'accident de la circulation se sont encore accentuées après le trauma de torsion axiale. S'agissant de la capacité de travail, le spécialiste a expliqué que le recourant travaillait à 25% comme plâtrier, mais avec peine, au vu des sollicitations considérables qu'implique cette activité pour l'extrémité supérieure. L'examen clinique a révélé une restriction de la mobilité des vertèbres cervicales, mais pas de pathologie neurologique.

3.3.3 Le 26 mai 2014, ce même chirurgien orthopédiste traitant, dans un second écrit postérieur au dépôt de la nouvelle demande et adressé à l'intimé, a réitéré les diagnostics précités et a relevé qu'à la suite de l'accident de la circulation, le recourant avait à nouveau pu être réintégré professionnellement à 100%. Consécutivement à l'accident du 17 mai 2013, il avait attesté une incapacité de travail d'au moins 75% et, sur le long terme, de 100%. Il a expliqué que plusieurs essais relatifs aux sollicitations exigées par le métier de plâtrier avaient été effectués et que des tentatives de reprise du travail à 50% s'étaient soldées par des échecs. Selon lui, les douleurs s'imposent sous forme de cervicobrachialgies des deux côtés, une absence de force au niveau des bras, ainsi que de cervicocéphalgies. Il a estimé que la capacité de travail en tant que plâtrier ne pouvait être améliorée par des mesures médicales et que le pronostic de ce point de vue était défavorable. Il a évalué que dans une activité adaptée, une capacité de travail de 50% pourrait être envisagée, avec une possible augmentation, admis qu'il devrait alors s'agir d'une activité qui ménage le dos et autorise une alternance des positions. Ce médecin traitant a encore suggéré de poser au recourant la question de savoir si un reclassement professionnel pouvait être considéré comme utile vu son âge (60 ans) ou s'il serait plus judicieux de réfléchir au versement d'une rente. Le médecin a poursuivi en affirmant que le recourant, bien que motivé et positif, serait difficilement insérable sur le marché du travail général et plus du tout sur le long terme dans la branche de la construction.

3.3.4 Sur sollicitation de l'intimé, le généraliste traitant a encore rédigé un rapport médical en date du 9 juin 2014. À la rubrique des diagnostics avec influence sur la capacité de travail, ce généraliste a indiqué un état consécutif à une contusion de la colonne vertébrale cervicale, un état consécutif à un whiplash injury, hernies discales C4/C5 et C6/C7, état consécutif à l'implantation d'une prothèse de la hanche gauche, sténose du canal spinal L3-L5, syndrome de l'articulation sacro-iliaque gauche, coxarthrose gauche, rupture du tendon du supraspinatus droit, hernies discales L3/L4 et L4/L5. Il a considéré qu'un diabète, l'état consécutif à un érysipèle au mollet gauche avec nécrose, ainsi qu'une adiposité per magna n'avaient pas de répercussions sur la capacité de travail. Il n'a constaté aucune restriction d'ordre mental ou psychique, mais a en revanche indiqué

que sur le plan physique elles étaient nombreuses (touchant la nuque, les épaules, le dos, les hanches et la colonne vertébrale) et de nature à ne plus autoriser l'activité actuelle qu'à raison de 25%. Le généraliste traitant a encore indiqué que des mesures médicales ne permettraient pas de diminuer les restrictions. Il a dressé un profil d'exigibilité qui exclut les activités effectuées en position assise exclusivement, l'acte de se pencher, les travaux au-dessus de la tête, s'accroupir, s'agenouiller, le port de charges, les travaux sur des échelles ou des échafaudages, ainsi que les escaliers. Une activité considérée comme adaptée aux restrictions du recourant peut comporter des travaux effectués en position debout exclusivement à raison de 30%, peut être exercée en se déplaçant à raison de 30%, peut inclure des rotations en position assise ou debout à 30%, mais doit permettre une alternance des positions et limiter le port de charges de 5 à 10 kg. Selon le médecin traitant, les facultés de concentration et de compréhension, ainsi que la résistance du recourant sont restreintes, mais la capacité d'adaptation reste intacte et l'aptitude à conduire un véhicule subsiste.

3.3.5 Au vu de ces informations, l'intimé a soumis le cas à l'avis de son SMR. Dans son rapport du 1^{er} septembre 2014, la spécialiste en médecine générale consultée a énuméré les diagnostics ayant une répercussion sur la capacité de travail suivants: douleurs chroniques en présence de deux hernies cervicales (C4/5 et C6/7) sans pathologie neurologique, foramens étroits de C4 à C7 sans pathologie neurologique, ainsi que scoliose lombaire et lésions dégénératives de la colonne vertébrale lombaire. Le diabète avec polyneuropathie, l'obésité, un status post-opération du supraspinatus droit et après prothèse interne de la hanche droite ont été considérés par la spécialiste comme n'entraînant pas de répercussions sur la capacité de travail du recourant. Elle a constaté que la première IRM réalisée, le 8 juillet 2013, après l'accident du 17 mai 2013, montrait une hernie discale supplémentaire (C6/7), par rapport à celle déjà connue antérieurement (C4/5), mais que cette hernie n'était pas accompagnée d'une pathologie neurologique. De son point de vue, il s'agit d'une légère aggravation qui correspond à l'évolution naturelle d'une colonne vertébrale déjà atteinte huit ans auparavant car les douleurs évoquées ne sont pas spécifiques et la hernie discale nouvellement constatée ne suffit pas à les

expliquer. Quant au profil d'exigibilité, la doctoresse du SMR a exclu tout travail physiquement lourd (plus de 15 kg), en faveur d'un travail autorisant une alternance des positions et des charges allant jusqu'à 15 kg, exigible toute la journée, en faisant de petites pauses, qui entraînent une diminution de rendement de 10%.

3.4

3.4.1 Le recourant, dans son recours et sa réplique, conteste le caractère probant de l'évaluation du SMR. Il prétend que cette appréciation médicale, établie sans examen personnel et sans avoir pris connaissance du déroulement des accidents, rédigée de façon touffue par une généraliste, qui minimise la détérioration, surtout cervicale, intervenue et se calque en définitive sur les résultats dépassés de l'ancienne expertise rhumatismale de 2010 ne fait pas le poids face aux avis des médecins traitants.

3.4.2 Sur le plan strictement formel, il faut d'emblée rappeler que les médecins (aussi bien les médecins traitants que ceux du SMR) n'ont pas la compétence de statuer en dernier ressort sur les conséquences de l'atteinte à la santé sur la capacité de travail. Leur rôle se limite à prendre position sur l'incapacité de travail, en procédant à une évaluation qu'ils motivent de leur point de vue le plus substantiellement possible (ATF 140 V 193 c. 3.2). Par son rapport du 1^{er} septembre 2014, la généraliste du SMR, à laquelle le dossier a été confié, a fourni un avis au sens de l'art. 59 al. 2^{bis} LAI (en corrélation avec l'art. 49 al. 1 RAI). Un tel rapport a pour fonction d'opérer la synthèse des renseignements médicaux versés au dossier et de prodiguer des recommandations quant à la suite à donner au dossier sur le plan médical. En tant qu'il ne contient aucune observation clinique, il se distingue d'une expertise médicale (art. 44 LPGA) ou d'un examen médical auquel il arrive au SMR de procéder (art. 49 al. 2 RAI); en raison de leurs fonctionnalités différentes, ces différents documents ne sont d'ailleurs pas soumis aux mêmes exigences formelles (arrêt du Tribunal fédéral [TF] 9C_542/2011 du 26 janvier 2012 c. 4.1). On ne saurait dénier en soi toute valeur probante à un tel rapport, même rédigé sur dossier par un médecin généraliste dont le français de surcroît n'est pas la langue maternelle, dès lors qu'il peut contenir des informations utiles à la prise de décision pour l'administration ou les tribunaux, sous forme d'un résumé de

la situation médicale et d'une appréciation de celle-ci. Les autorités appelées à statuer ont en effet le devoir d'examiner objectivement tous les documents à disposition, quelle que soit leur provenance, puis de décider s'ils permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux (TF I 143/07 du 14 septembre 2007 c. 3.3; voir c. 2.3 supra).

3.4.3 Matériellement, sur le plan des observations médicales, contrairement à ce qu'allègue le recourant, la généraliste du SMR a bien fondé son appréciation de la capacité de travail sur l'ensemble des diagnostics posés au dossier, en prenant aussi en considération les deux accidents annoncés par le recourant et l'évolution de l'état de santé de ce dernier depuis le refus de rente de 2011. Elle s'est penchée sur la nature des deux événements. Elle a toutefois dû constater, à raison, que les données fournies par les spécialistes traitants en orthopédie (du même cabinet médical) concernant la succession et certaines des circonstances des accidents ont dû être corrigées par rapport aux indications du généraliste traitant (voir par ex. dos. AI doc. 53.4/27), ce qui laisse certes planer un certain doute sur le véritable déroulement, surtout du deuxième événement (autre collision par l'arrière ou accident du travail, lieu de l'accident, existence ou non d'une plaie à la tête, absence d'imagerie médicale immédiate en dépit d'une description mentionnant une "tête ouverte"). On voit toutefois mal en quoi la doctoresse du SMR, qui avait du reste les pièces de la SUVA à disposition, plus de 15 mois après la survenance du deuxième accident, aurait dû (ou pu) investiguer davantage la question du déroulement des accidents. La synthèse du SMR, sur la base de la première IRM pratiquée après le deuxième accident (le 8 juillet 2013), admet d'ailleurs la présence d'une hernie discale nouvelle C6/7, qui n'était pas visible sur l'imagerie médicale disponible lors des examens de l'expert en 2010. A défaut d'indices contraires, la généraliste du SMR part aussi du principe que cette dégradation de l'état cervical est intervenue dès la date du deuxième accident, qui a à tout le moins révélé cette évolution, en fonction des atteintes dégénératives préexistantes (la question de la causalité accidentelle ou non étant sans importance pour l'AI). La doctoresse du SMR ne s'est donc pas contentée des constatations de septembre 2010 de l'expert en médecine interne et rhumatologie suite au dépôt de la première demande de rente. Aucun élément au dossier ne

justifie en outre de remettre en question la constatation du SMR de la modification survenue dans l'état de santé du recourant, puisque ce dernier base son argumentation sur la dégradation cervicale.

La principale contradiction révélée par une lecture comparée des différentes pièces médicales porte sur les conséquences du nouveau diagnostic, cumulées avec celles des atteintes préexistantes, en termes de douleurs et de restrictions de la capacité de travail médico-théorique. Si le généraliste traitant rapporte que les douleurs du recourant touchent non seulement la nuque, mais s'étendent également aux épaules, au dos, jusqu'aux hanches et à la colonne lombaire, la spécialiste du SMR qualifie l'évolution de peu marquée et estime que l'état, même dégradé, de la colonne vertébrale n'est pas propre à entraîner des douleurs de cette nature et d'une telle intensité.

Pour motiver cette conclusion, la doctoresse du SMR se fonde essentiellement sur l'imagerie médicale à disposition. Elle part des constats de l'orthopédiste traitant qui excluent l'existence de déficits neurologiques susceptibles d'être impliqués par la nouvelle hernie discale C6/7 constatée par l'IRM réalisée le 8 juillet 2013. Elle insiste sur les douleurs découlant des diagnostics déjà posés par les IRM du 5 avril 2006 et de 2010 (IRM connues, voire organisées par l'expert en 2010). La généraliste du SMR constate en effet que déjà l'IRM de la colonne vertébrale cervicale réalisée en avril 2006 montrait certes une seule hernie discale médio-latérale droite au niveau C4/5, mais que celle-ci était accompagnée d'une spondylose dorsale avec impression du sac dural et de la moelle et que l'IRM révélait également déjà une légère protrusion discale au niveau C5/6 et C6/7, avant tout en raison d'une spondylarthrose. La doctoresse du SMR rappelle aussi la hernie discale L3/4, avec une légère compression du nerf L4, révélée par l'IRM avec myélographie de la colonne vertébrale lombaire du 13 février 2008. Parle également nettement en faveur de l'absence d'une nouvelle pathologie neurologique, selon la doctoresse du SMR, l'absence d'indication pour une intervention chirurgicale, le traitement continuant à se limiter à la prise de médicament et à une physiothérapie. Cette généraliste explique en outre pourquoi elle relativise les incapacités de travail attestées par le généraliste traitant en les replaçant dans leurs contextes

assécurologique et professionnel. Elle met ainsi en évidence qu'une incapacité de travail de 75%, puis 100% d'environ quatre mois, qui devait être réduite à 50% dès début avril 2012, a justement été prolongée du fait de l'accident du 29 mars 2012 (annonce à la SUVA faisant suite au premier refus de prestations de l'AI). Quant à l'incapacité de travail (à nouveau) attestée après le deuxième accident du 17 mai 2013 (100% du 17 mai au 2 septembre 2013, 50% du 3 au 29 septembre 2013, puis 75% à compter du 30 septembre 2013), elle remarque que le taux à nouveau élevé à 75% correspond précisément au taux d'activité (subjectivement) indiqué par le recourant sans qu'aucune constatation médicale objective ne soit avancée. Elle ajoute que des périodes d'importante incapacité, même à 100%, avaient déjà souvent été attestées dans le passé et ont été démenties par les résultats de l'expertise de 2010.

On ne peut que se rallier à ces déductions, fondées sur une connaissance approfondie du dossier, tirées par la généraliste du SMR. Ses constatations sur les fluctuations subjectives des taux d'incapacité de travail coïncident en effet avec les termes ou refus de prestations d'assurance et les contingences professionnelles. Après le refus de rente de juin 2011, l'orthopédiste ayant en particulier opéré la hanche du recourant en 2009 a lui-même décrit dans un rapport du 9 septembre 2011 que son patient le consultait pour des problèmes d'assurance et a émis des recommandations d'octroi de rente en fonction de cette demande. Le 25 mai 2012 (après l'accident du 29 mars 2012 et une stabilisation de problèmes de varices et érysipèles), ce même orthopédiste a rapporté à l'attention du médecin traitant que la décision AI avait été maintenue et que son patient ressentait à présent une recrudescence des douleurs au niveau des hanches. A partir du 13 août 2012, période pendant laquelle le recourant a perdu du poids selon ce qu'a constaté l'orthopédiste le 27 août 2012, l'activité habituelle de plâtrier à 100% a été reprise jusqu'à l'accident du 17 mai 2013 (selon rapport du 30 novembre 2012 de son chiropraticien, il s'est alors surmené). A l'exception de cet événement accidentel dont la gravité doit être relativisée au vu de la nature dégénérative de la hernie discale C6/7 sans pathologie neurologique observée sur l'IRM du 8 juillet 2013, aucun autre élément objectif en lien avec l'état de santé du recourant n'a été évoqué pour expliquer les fluctuations (de 50 à 100%) de l'incapacité de travail

attestées par le généraliste traitant jusqu'au 31 mai 2014. De plus, une mise en parallèle des périodes d'incapacité de travail précitées avec les revenus ressortant de l'extrait de compte individuel (CI) du 6 mai 2014 pour les années 2011 à 2013 (Fr. 25'000.- en 2011, Fr. 122'500.- en 2012, Fr. 32'158.- en 2013) met en évidence des incohérences entre le montant des revenus y figurant et les incapacités de travail attestées. L'on notera en particulier les revenus de Fr. 122'500.- de l'année 2012, difficilement compatibles avec une incapacité de travail totale de six mois, puis à 50% pendant encore un mois et demi (problèmes veineux et accident de la circulation) et correspondant donc à une activité à 100% en qualité de plâtrier du 13 août au 31 décembre 2012. La différence avec les Fr. 32'158.- de 2013 s'explique difficilement, alors que les taux de capacité de travail sont comparables (100% pendant quatre mois et demi jusqu'au 17 mai 2013, jour de l'accident, 0% du 17 mai au 2 septembre, 50% du 3 au 29 septembre et 25% du 30 septembre au 31 décembre 2013).

Par conséquent, la prise de position sur l'incapacité de travail de la doctoresse du SMR convainc nettement plus que les estimations des médecins traitants, empreintes de considérations bio-sociales fixées sur le parcours professionnel du recourant ainsi que son ressenti subjectif. Sur la base du droit fédéral, la personne assurée n'a pas de droit formel à une expertise externe à l'assurance en cas de contestation de droit à des prestations. Il est en principe également admissible, au regard des garanties de procédure de l'art. 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101), de fonder une décision de façon prépondérante, voire exclusivement sur des investigations internes à l'administration (ATF 123 V 175 c. 3d, 122 V 157 c. 2). En l'occurrence, le point de vue exprimé par le SMR est tout à fait convaincant et des investigations supplémentaires ne se justifieraient pas (ATF 135 V 465 c. 4.4, 122 V 157 c. 1d).

3.5 Il convient donc d'adopter l'avis selon lequel, en dépit de l'apparition d'une hernie cervicale supplémentaire, l'état du recourant a évolué dans le sens d'une légère aggravation, qui correspond à l'évolution naturelle d'une colonne vertébrale déjà atteinte huit ans auparavant. Dès lors, le profil d'exigibilité décrit par la généraliste du SMR en fonction de celui élaboré

par l'expert de 2010 mais en tenant compte de la légère dégradation est cohérent. Ce profil exclut tout travail physiquement lourd (plus de 15 kg), en faveur d'un travail autorisant une alternance des positions et des charges allant jusqu'à 15 kg, exigible toute la journée, en faisant de petites pauses, ce qui entraîne une diminution de rendement de 10%. On peut relever en passant que cette description des travaux encore exigibles du recourant est tout à fait conciliable avec celle du chirurgien orthopédiste traitant dans son courrier du 26 mai 2014 à l'adresse de l'intimé. Lui aussi exclut l'activité habituelle, physiquement lourde, de plâtrier et propose une activité ménageant le dos et alternant les positions. Il limite certes le taux, dans un emploi adapté à 50%, mais il considère ce niveau d'activité comme pouvant être augmenté.

4.

4.1 Le recourant invoque que son âge avancé (60 ans en 2014) constitue un obstacle rendant sa capacité de travail résiduelle inexploitable sur un marché du travail équilibré, compte tenu qu'il n'est plus en mesure d'assumer un emploi physiquement exigeant et ne dispose pas des qualifications nécessaires pour effectuer un travail léger.

4.1.1 Une absence d'activité lucrative pour des motifs étrangers à l'invalidité (tels qu'un âge avancé, un manque de formation ou des difficultés linguistiques) ne saurait justifier un droit à une rente. Ce dernier est en effet conditionné par l'existence d'une incapacité de gain causée par une atteinte à la santé (ATF 107 V 17 c. 2c; VSI 1999 p. 246 c. 1). L'âge avancé, même s'il consiste en un facteur étranger à l'AI, est considéré comme un élément qui, associé à d'autres considérations personnelles et professionnelles, peut conduire à ce que la capacité de gain encore reconnue à une personne assurée ne soit réellement plus recherchée sur un marché du travail équilibré et à ce que sa mise à profit ne soit dès lors plus exigible de cette personne, même en vertu de son obligation de se réadapter personnellement (ATF 138 V 457 c. 3.1). La possibilité d'exploiter une capacité résiduelle de travail sur un marché du travail équilibré dépend principalement du temps restant encore à disposition de

l'assuré pour exercer une activité professionnelle et, avant tout également, pour procéder à un éventuel changement de profession. Le moment déterminant auquel la question de la mise en valeur de la capacité (résiduelle) de travail pour un assuré proche de l'âge de la retraite doit être examinée correspond au moment auquel il a été constaté que l'exercice (partiel) d'une activité lucrative était médicalement exigible, soit dès que les documents médicaux permettent d'établir de manière fiable les faits y relatifs (ATF 138 V 457 c. 3.3).

4.1.2 A la lecture des nombreuses pièces médicales au dossier, il apparaît que le recourant devait déjà être en mesure de se rendre compte en 2008 de l'incompatibilité de son activité de plâtrier peintre avec son état de santé, au vu de sa longue incapacité de travail (100% du 24 janvier au 31 août 2008, 50% du 1^{er} au 3 septembre 2008, puis à nouveau 100% du 4 septembre au 31 décembre 2009). Le chirurgien orthopédiste qui l'a opéré de la hanche en 2009 a à tout le moins déjà constaté cette incompatibilité due non pas à la hanche opérée mais aux autres problèmes de santé (rupture du tendon du supraspinatus droit, sténose L3-L5 et discrète hernie C5 ainsi que diabète et adiposité) dans un rapport du 4 septembre 2009 fourni en lien avec la demande de prestations d'août 2009 (qui ne précisait du reste pas si elle visait une rente ou des mesures de réadaptation professionnelles). Au vu de cette déclaration claire de son chirurgien orthopédiste traitant (pour la hanche et l'épaule), prenant en compte sa situation médicale dans sa globalité une fois la situation connue après l'implantation de la prothèse de la hanche, le recourant devait, au plus tard à ce moment-là, prendre conscience de la nécessité pour lui d'envisager une activité plus en adéquation avec les restrictions imposées par son état de santé. Le recourant était alors âgé de 55 ans. Conformément à la jurisprudence, cet âge ne peut pas être considéré comme un obstacle à l'exploitation de la capacité de travail résiduelle sur un marché équilibré du travail. Le TF a en effet fixé le seuil à partir duquel on peut parler d'âge avancé aux alentours de 60 ans (TF 9C_918/2008 du 28 mai 2009 c. 4.2.2, 9C_437/2008 du 19 mars 2009 c. 4 et 9C_612/2007 du 14 juillet 2008 c. 5.1). Au demeurant, il ressort du dossier que le recourant dispose d'expériences dans divers domaines, ne serait-ce que du fait d'avoir travaillé en tant qu'indépendant, avant de pouvoir mettre au

profit l'expérience ainsi acquise en secondant son épouse dans son entreprise. Les travaux administratifs de gestion d'une entreprise de plâtrerie et peinture, y compris ceux inhérents aux contacts avec la clientèle et la surveillance de chantiers, lui sont donc forcément familiers. Il semble en outre qu'une entreprise individuelle de travaux de garage et de conciergerie figure également au registre du commerce au nom du recourant depuis mai 2008. Il est également intéressant de relever que l'expert rhumatologue avait remarqué en 2010, qu'après une incapacité de travail prolongée (du 24 janvier 2008 au 31 décembre 2009), les mains du recourant portaient les marques de travaux manuels. Quoi qu'il en soit, la diversité des travaux pratiqués par le recourant démontre qu'un éventail suffisant d'activités non qualifiées lui reste ouvert et aussi qu'il sait s'adapter à de nouvelles situations. De par son devoir de réduction du dommage, il lui incombe de rechercher une activité correspondant au mieux à sa capacité résiduelle. Ce n'est pas aux assurances sociales de compléter le revenu qu'il réalise effectivement dans la société gérée par son épouse (pour une activité réduite à 25% compte tenu des travaux lourds qu'elle requiert), alors qu'un emploi adapté serait exigible à 90% selon le profil défini médicalement.

4.2 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). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment (hypothétique) de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à une même période et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente survenues jusqu'à la date de la décision être prises en compte (ATF 129 V 222).

4.2.1 En l'occurrence, le recourant a présenté une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable au plus tôt à partir du 17 mai 2013. Il a par ailleurs déposé sa demande de prestations en avril 2014. Compte tenu du fait qu'au terme de l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six

mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations, le droit du recourant prendrait ainsi naissance, au plus tôt, en octobre 2014. C'est donc à bon droit que l'intimé a retenu l'année 2014 comme année de référence pour la comparaison des revenus.

4.2.2 L'intimé, en se fondant sur les principes posés par le TA (JTA 200.2011.729 c. 4.2.2 précité), a corrigé l'estimation du revenu de personne valide à laquelle il avait procédé dans la décision litigieuse (revenu sans invalidité de Fr. 67'539.-, correspondant au salaire réalisé auprès de l'ancien employeur en 2011, indexé à 2014). Etant donné que la capacité de travail du recourant se trouvait déjà restreinte en 2009, l'intimé se réfère désormais, à juste titre, à des données statistiques pour fixer, selon la vraisemblance prépondérante (degré de preuve exigé en droit des assurances sociales; ATF 138 V 218 c. 6), le revenu réalisable sans atteinte à la santé. Il table plus spécifiquement sur l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS), publiée régulièrement, aussi en ligne, par l'Office fédéral de la statistique (OFS; voir notamment le site internet de l'OFS tant pour les statistiques de salaires standardisés à une durée hebdomadaire de travail de 40 heures, que leur adaptation à la durée normale de travail [ATF 125 V 75 c. 3b/bb] et leur indexation [ATF 129 V 408 c. 3.1]). En se basant sur l'ESS 2012 (la plus récente disponible au moment de la décision attaquée), TA1, hommes, construction, niveau de compétence 2 et sur une durée normale de travail dans la construction de 41,5 heures, après indexation à 2014, l'intimé arrive à un revenu de valide de Fr. 74'151.-. Cette estimation, plus favorable que celle figurant dans la décision contestée, correspond aux caractéristiques personnelles du cas concret (ATF 139 V 28 c. 3.3.2; TF I 517/02 du 30 octobre 2002 c. 1.2), notamment en ce qui concerne le niveau 2 de compétences de l'ESS 2012 (tâches pratiques telles que la vente/les soins/le traitement de données et les tâches administratives/l'utilisation de machines et d'appareils électroniques/les services de sécurité/la conduite de véhicules), qui équivaut au niveau 3 des qualifications requises pour le poste de travail (connaissances professionnelles spécialisées) qui existait dans les ESS antérieures et qui avait été adopté par le TA en 2012. Ainsi que le TA l'avait expliqué, le niveau 3 (ou niveau 2 pour les ESS 2012 et suivantes) peut être appliqué en faveur du recourant, en dépit du manque de qualifications

appropriées de ce dernier, en raison de la longue expérience professionnelle, notamment en tant qu'indépendant. L'utilisation de l'ESS 2014, entre-temps disponible, conduit à un revenu hypothétique de valide annuel de Fr. 73'268.25 (TA1, hommes, ch. 41-43 construction, niveau 2: Fr. 5'885.-, par an: Fr. 70'620.-, adapté au temps de travail de 2014 de 41,5 heures par semaine dans la construction) proche du montant de Fr. 74'151.- calculé par indexation dans la réponse.

4.2.3 Dans la décision litigieuse, l'intimé a fixé le revenu d'invalidé sur la base de l'ESS 2012, TA1, niveau 1, indexé en 2014 et adapté à la durée de travail hebdomadaire de 41,7 heures en 2014, en tenant compte encore d'une perte de rendement de 10%, pour aboutir à un montant de Fr. 59'560.-. Dans sa réponse, l'intimé s'est fondé sur les mêmes valeurs statistiques, en prenant toutefois en compte non seulement la diminution médicale de rendement de 10%, mais encore un abattement du salaire statistique de 20% (sur le maximum de 25% admis par la pratique; ATF 135 V 297 c. 5.2, 134 V 322 c. 5.2; SVR 2015 IV n° 1 c. 2.2), pour tenir compte du fait que le travailleur invalide, lorsqu'il accomplit un travail non qualifié, reçoit en règle générale, même sur un marché du travail équilibré, un salaire inférieur à celui d'un salarié valide, car son rendement est en général inférieur en raison de son handicap (ATF 134 V 322 c. 5.2, 129 V 472 c. 4.2.3). Il en résulte un revenu d'invalidé de Fr. 47'648.- (Fr. 59'560.- x 80%). En ayant à l'esprit que le niveau 1 de compétence correspond au niveau 4 des qualifications requises des ESS antérieures à 2012, le recourant ne conteste pas, à raison, la référence au niveau 1 choisie pour le calcul de l'intimé. Il est en effet usuel de tableur sur la valeur "Total" de ce niveau statistique le moins élevé pour les assurés qui ne sont plus en mesure d'effectuer que des travaux légers sans exigences intellectuelles particulières. Le recourant estime en revanche que la diminution de rendement doit être prise en compte à hauteur de 20% et qu'un abattement maximum de 25% est indiqué pour tenir compte de la nationalité, de l'âge, des douleurs importantes, de l'absence de formation et d'expérience dans l'activité qu'il recherche, ainsi que du fait qu'il n'a pas travaillé à un taux supérieur à 25% depuis longtemps.

La diminution de rendement a été fixée à 10% sur la base des conclusions médicales probantes; elle n'a pas lieu d'être revue et augmentée à ce stade de l'évaluation du degré d'invalidité. L'abattement supplémentaire de 20% concédé par l'intimé doit quant à lui être qualifié de généreux, au vu du fait que le niveau 1 de l'ESS est retenu pour le calcul du revenu avec invalidité, alors que pour le revenu sans invalidité, le niveau 2 a été pris en considération en raison des expériences, notamment de gestion, du recourant. La différence de salaire entre ces deux niveaux prend déjà en considération l'absence de formation certifiée et l'éventualité d'un changement de secteur d'activité. Les 20% d'abattement ne s'expliquent par conséquent que par l'âge et la nature des handicaps et sont largement comptés. Puisque le recourant vit en Suisse depuis les années septante, on ne peut considérer l'absence de nationalité suisse comme un obstacle à l'embauche. En refaisant le calcul de l'intimé, qu'il y a lieu de confirmer, en partant de l'ESS 2014 (actuellement disponible), on aboutit à un revenu d'invalidé de Fr. 47'846.25 (TA1, hommes, total, niveau 1: Fr. 5'312.-, par an: Fr. 63'744.-, adapté au temps de travail de 2014 de 41,7 heures hebdomadaires: Fr. 66'453.10, sous déduction de 10% de diminution de rendement: Fr. 59'807.80, avec l'abattement de 20%: Fr. 47'846.25), montant différant peu de celui calculé dans la réponse de l'intimé (Fr. 47'648.-).

4.2.4. En comparant ce revenu d'invalidé de Fr. 47'846.25 avec le revenu sans invalidité défini ci-dessus à Fr. 73'268.25, il en résulte une perte de gain de Fr. 25'422.- et un degré d'invalidité de 35% (après arrondissement; ATF 130 V 121), taux qui, de même que celui de 36% auquel aboutit la réponse au recours (sans les données statistiques définitives de 2014), est inférieur au degré d'invalidité minimal de 40% nécessaire pour ouvrir le droit à une rente d'invalidité.

On peut encore relever que si l'on tenait compte d'un revenu de valide de Fr. 74'392.- en 2010, tel qu'il avait été accepté à bien plaisir par le TA le 30 mars 2012 (sur la base d'une moyenne de salaires annuels 2006 et 2007 discutable), indexé à 2014 (Indice suisse des salaires nominaux T1.1.10, hommes, valeur ch. 41-43 construction en 2010 = 100, 2014 =

102,8), soit Fr. 76'475.-, le degré d'invalidité en résultant (37%) resterait inférieur à celui de 40% exigé pour ouvrir le droit à une rente d'invalidité.

5.

5.1 Au vu de ce qui précède, le recours dirigé contre la décision du 24 février 2015 doit être rejeté.

5.2 Le recourant n'obtenant pas gain de cause, les frais de la présente procédure, fixés forfaitairement à Fr. 700.-, doivent être mis à sa charge (art. 69 al. 1^{bis} LAI). Ils sont compensés par l'avance de frais fournie.

5.3 Vue l'issue de la procédure, il n'y a pas lieu d'allouer de dépens au recourant (art. 61 let. g LPGA a contrario).

Par ces motifs:

1. Le recours est rejeté.
2. Les frais de la présente procédure, fixés forfaitairement à Fr. 700.-, sont mis à la charge du recourant et compensés par son avance de frais.
3. Il n'est pas alloué de dépens.

4. Le présent jugement est notifié (R):

- au mandataire du recourant,
 - à l'intimé,
 - à l'Office fédéral des assurances sociales,
- et communiqué:
- à [...].

La présidente:

La greffière:

e.r.: P. Annen-Etique, greffière

Voie de recours

Dans les 30 jours dès la notification écrite de ses considérants, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, au sens des art. 39 ss, 82 ss et 90 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).