



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1509/02

ATAS/656/2004

ARRÊT

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

du 24 août 2004

1^{ère} Chambre

En la cause

Monsieur A _____,
comparant par Maître Pierre GABUS
en l'étude duquel il élit domicile

recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE,
domicilié rue de Lyon 97 à Genève

intimé

**Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mme Maya CRAMER et Mr Marc MATHEY-DORET, Juges**

EN FAIT

1. Monsieur A _____, né le mai 1963, a exercé la profession de manœuvre en Suisse depuis 1988. Il a cessé toute activité lucrative dès le 4 juillet 1994 en raison d'une hernie discale, opérée le 10 novembre 1994.
2. Le 20 avril 1995, il a déposé une demande de prestations AI tendant à son reclassement dans une nouvelle profession auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après OCAI).
3. Dans son rapport du 17 juillet 1995, le Docteur A _____, médecin-traitant, a confirmé l'incapacité de travail à 100% de son patient depuis le 4 juillet 1994 dans son métier de manœuvre. Il précise qu'il pourrait être reclassé dans une activité légère.
4. Ce même médecin indique dans un rapport intermédiaire du 9 mai 1997 que l'incapacité de travail a été totale pendant la période s'étendant du 12 avril 1995 au 30 avril 1997. Le patient a retrouvé une pleine capacité dès le 1^{er} mai 1997. Toutefois, dans ce même rapport, le praticien estime que l'activité raisonnablement exigible dans une autre profession s'élève à une demi-journée avec un rendement prévisible partiel de 50% et ce, dès le 4 juillet 1994.
5. Le Docteur B _____, médecin conseil de l'Office cantonal de l'Emploi (ci-après OCE), a évalué, dans un rapport du 10 avril 1997, la capacité de travail de son patient à 100% dès le 1^{er} mai 1997 dans une activité sans effort physique et sans position assise prolongée, telle qu'agent de sécurité, facteur avec caddie ou pour un stage de reconversion professionnelle tenant compte de son handicap.
6. Dans une note du 26 mai 1997, le Docteur C _____, médecin AI, relève que l'activité de maçon n'est plus possible. Toutefois, les limitations fonctionnelles étant modestes, une activité sans port de charges lourdes lui semble envisageable avec un rendement normal. Il note également un manque de motivation chez l'assuré, voire une attitude oppositionnelle.
7. Dans son rapport d'expertise du 27 janvier 1998, le Centre d'observation médicale de l'AI (ci-après COMAI) indique que sur le plan objectif, les examens neurologiques et rhumatologiques ne mettent en évidence ni limitation fonctionnelle marquée ni déficit sensitivo-moteur patent. Selon le COMAI, l'appréciation est donc globalement comparable à celle faite par les médecins traitants.

Sur le plan psychiatrique, il est relevé des angoisses à teinte hypochondriaque chez une personnalité narcissique tolérant mal toute atteinte à son intégrité corporelle. Il est ajouté qu'il n'y a pas de limitation à l'examen clinique.

Aussi, les experts considèrent-ils que l'activité de maçon ne peut se poursuivre qu'avec de fortes restrictions, justifiant ainsi de reconnaître une incapacité de travail de 100% dans ce type d'activité et ce, même après l'exécution de mesures médicales. Une activité comportant des travaux légers, non statiques, avec des ports de charges inférieurs à 15 kg, et non répétitifs est en revanche possible. La capacité de travail est totale depuis le 1^{er} mai 1997 dans les professions telle que coursier, portier, pompiste ou encore surveillant, une période de réadaptation de trois à cinq mois, ainsi qu'un reclassement professionnel étant recommandé.

8. Par décision du 5 novembre 1998, l'OCAI a octroyé à l'assuré une demi-rente d'invalidité pour la période du 1^{er} juillet 1995 au 31 juillet 1997 en raison d'un taux d'invalidité à 59%. L'assuré a recouru contre ladite décision en date du 3 décembre 1998 auprès de la Commission cantonale de recours AVS/AI (ci-après CRAVS). La décision contestée fut remplacée, le 3 mai 1999, par une nouvelle décision de l'OCAI prenant en compte des périodes de cotisations de l'assurance portugaise.
9. Le 29 juin 1999, l'OCAI a, à nouveau, annulé en cours de procédure ladite décision. Convaincu par les arguments énoncés par le recourant dans son recours, l'OCAI a procédé à un nouvel examen du dossier. Dans son jugement du 10 août 1999, la CRAVS s'est donc bornée à constater que le recours contre la décision rendue par l'OCAI en date du 5 novembre 1998 était devenu sans objet et a rayé la cause du rôle.
10. Le 28 septembre 1999, l'OCAI a rendu une nouvelle décision aux termes de laquelle l'intéressé est mis au bénéfice d'un stage de réentraînement à l'effort, dans le cadre du COPAI, du 3 août 1999 au 30 novembre 1999.
11. Par décision du 1^{er} novembre 1999, l'OCAI a alloué à l'assuré une rente entière d'invalidité pour la période allant du 1^{er} juillet 1995 au 31 décembre 1996.
12. Le stage au COPAI a été interrompu prématurément en raison de la découverte d'une nouvelle hernie. Toutefois, le bilan conclut à une capacité de travail de l'assuré comprise dans une marge de 70% à 80% dans une activité à temps plein, comme coursier, surveillant ou encore pompiste. Il est également relevé que l'assuré ne s'est pas engagé dans cette mesure et qu'il ne semble pas décidé à réintégrer le circuit économique normal.
13. Le 9 avril 2001, un nouveau rapport d'expertise a été établi suite à la nouvelle hernie. Le COMAI retient comme diagnostics ayant une influence essentielle sur la capacité de travail un syndrome somatoforme douloureux persistant sous forme de rachialgies et de pseudo-sciatalgies droites resté stable depuis 1998, un status post cure de hernie discale L4-L5 droite depuis le 10 novembre 1994 ainsi qu'un trouble mixte de la personnalité avec traits narcissiques et anxieux, ce dernier n'ayant toutefois pas valeur de maladie.

Il est relevé que la capacité de travail est nulle dans l'activité antérieure. Cependant, elle est évaluée à un taux de 70% dans un emploi adapté permettant l'alternance de la position assis/débout, sans port de charges et peut être améliorée par des mesures d'ordre professionnel, mais non par des mesures médicales. Toutefois, les experts relèvent qu'au vu de son désintérêt pour les différentes propositions effectuées et son attente de prestations financières, il est à craindre que toutes nouvelles propositions émanant de l'assurance-invalidité aboutissent à un nouvel échec. Un reclassement professionnel n'est donc pas judicieux, selon eux.

Enfin, il est noté que les limitations fonctionnelles objectives sont les mêmes que celles constatées en 1997. Certes, le trouble somatoforme douloureux est-il de nature à expliquer une part de la difficulté de mise en œuvre des mesures de reclassement, mais il est estimé que l'assuré, sur le plan médical, devrait être capable de mettre en valeur une capacité de travail de l'ordre de 70%. Enfin, l'assuré présente un trouble de la personnalité sous forme de traits narcissiques et anxieux dont la sévérité ne paraît pas avoir valeur de maladie. Il est relevé que les traits anxieux se sont améliorés depuis l'expertise de 1997.

14. Dans une note du 4 mai 2001, le Docteur C _____ considère que le trouble somatoforme douloureux persistant, sans aucune autre affection psychique ayant valeur de maladie, ne représente pas une affection invalidante chez l'assuré qui reste néanmoins bien intégré socialement. Selon lui, l'assuré n'a pas su saisir les opportunités qui se sont présentées lors de sa réadaptation et son échec ne peut s'expliquer par l'atteinte à la santé, mais par une névrose de rente. Enfin, le médecin considère que la diminution de 30% de la capacité de travail en raison du trouble somatoforme douloureux ne peut être admise au vu des critères énoncés par le TF. La capacité de travail est donc considérée comme totale dans un poste adapté.
15. Suite à la communication de deux projets de décisions, l'intéressé a déclaré lors de son audition par l'OCAI, le 6 février 2002 être incapable d'exercer une quelconque activité en raison de ses douleurs et souhaiter retrouver un emploi adapté à son état de santé. Il produit également un certificat médical du Docteur A _____ attestant une incapacité de travail de 100%.
16. Par décision du 6 février 2002, l'OCAI a informé l'assuré qu'il n'avait pas droit à la rente AI, en raison d'un taux d'incapacité de 19%, insuffisant.
17. Par décision du 7 février 2002, il a, par ailleurs, rejeté la demande de prestations AI tendant à un reclassement professionnel, considérant que l'assuré était parfaitement apte à exercer diverses activités à plein temps, pour autant qu'elles soient adaptées.

18. Le 25 février 2002, l'intéressé a, par l'intermédiaire de Maître Pierre GABUS, interjeté recours contre lesdites décisions.
19. Le recourant conteste, d'une part, le degré d'invalidité retenu. Il estime que l'Office aurait dû tenir compte d'une capacité de travail de l'ordre de 70% conformément au deuxième rapport d'expertise. Il considère, d'autre part, que le montant du revenu d'invalidité retenu par l'OCAI doit être réduit de 30% en raison d'une capacité de travail de 70%, puis de 25% afin de tenir compte des réelles difficultés éprouvées par une personne invalide pour trouver un poste de travail sur le marché actuel.

Il conclut donc à une incapacité de 57% ouvrant le droit à une demi-rente d'invalidité ainsi qu'à l'octroi de mesures de reclassement.

20. Dans son préavis du 11 juillet 2002, l'OCAI conclut au rejet du recours invoquant le fait que le trouble somatoforme douloureux dont souffre le recourant n'est pas associé à une comorbidité psychiatrique grave et n'entraîne pas, par conséquent, une incapacité de travail significative au sens de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité. Il considère donc que, dans une activité légère et adaptée, la capacité de travail du recourant est de 100%. En ce qui concerne la réduction de 25% du revenu d'invalidité déterminant, l'OCAI indique que cette réduction n'a pas lieu d'être, d'une part, au motif qu'elle n'est pas systématique et, d'autre part, que le calcul effectué se base sur les revenus minimaux des conventions collectives de travail. Cependant, l'OCAI se dit disposé à mettre le recourant au bénéfice d'une aide au placement.
21. Invité à se déterminer, le recourant a déclaré, le 22 août 2002, persister dans ses conclusions.
22. Le 23 janvier 2003, le recourant a fait parvenir au Tribunal de céans une attestation médicale du Docteur D _____, psychiatre, datée du 18 décembre 2002. Il ressort de ce document que le recourant souffre d'un syndrome somatoforme douloureux persistant et de troubles mixtes de la personnalité justifiant une incapacité de travail de 50%.
23. Par courrier du 29 septembre 2003, le recourant indique qu'il a repris une activité lucrative à temps partiel, pour une durée déterminée, grâce à l'Office du chômage.
24. Par arrêt du 4 novembre 2003, le Tribunal de céans a rejeté le recours interjeté contre les décisions des 6 et 7 février 2002.
25. Le recourant a contesté cet arrêt auprès du Tribunal fédéral des assurances. Il sollicite principalement l'octroi d'une demi-rente d'invalidité et subsidiairement le renvoi de la cause à la juridiction genevoise pour instruction et expertise médicale. Il rappelle que les médecins l'ont considéré incapable de travailler à

50%. Il reproche à l'instance cantonale de s'être écartée sans droit des conclusions prises par l'expert COMAI.

26. Dans un arrêt du 2 avril 2004, le Tribunal fédéral des assurances a annulé le jugement du 4 novembre 2003 pour composition irrégulière du Tribunal, au motif que les juges assesseurs, dont l'élection avait été invalidée par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004, avaient participé à la procédure et à la décision. Il a renvoyé la cause au Tribunal de céans pour qu'il statue à nouveau au sens des considérants.
27. Par courrier du 14 mai 2004, le recourant a expressément requis l'audition du médecin du COMAI « qui a prononcé une expertise médicale le 9 avril 2001 ».
28. Le Professeur E_____, médecin-chef au COMAI, a ainsi été entendu en qualité de témoin le 6 juillet 2004. Il a déclaré avoir été l'un des auteurs du rapport COMAI du 9 avril 2001. Il confirme le taux de 70% de capacité de travail dans une activité légère retenu dans le rapport COMAI. Il explique que

« pour justifier ce taux, nous prenons le diagnostic médical, nous examinons quelles sont les lésions objectivables (résultats radiologiques par exemple), puis quelles sont les limitations fonctionnelles, nous évaluons enfin le handicap. Nous mettons en balance les bons pronostics et les mauvais pronostics, nous mettons en évidence tous les critères applicables dans le cas d'espèce (je pense ici aux critères retenus par le TFA). Le taux de capacité de travail que nous fixons est cependant fondé uniquement sur les éléments médicaux. Il est donc tout à fait possible que l'OCAI puisse arriver à un résultat différent, puisqu'il doit tenir compte par ailleurs des éléments juridiques et la situation du marché du travail ».

Entendu le même jour, le recourant a précisé qu'il travaillait actuellement à raison de seize heures par semaine, le samedi et le dimanche seulement de 10 h 30 à 18 h 15, en qualité de surveillant au Centre d'arts contemporains, dans le cadre de l'assurance-chômage.

EN DROIT

1. 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, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

Statuant sur un recours de droit public, le Tribunal fédéral a, dans un arrêt du 1^{er} juillet 2004, confirmé que la disposition transitoire constituait la solution la plus rationnelle et était conforme, de surcroît, au droit fédéral (arrêt 1P. 183/2004).

Egalement saisi de la question de la constitutionnalité du Tribunal cantonal des assurances sociales, il a déclaré que la création de ce tribunal ne pouvait être remise en cause, vu la force dérogatoire du droit fédéral, soit en l'occurrence l'art. 57 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA).

2. Conformément à l'article 3 alinéa 3 des dispositions transitoires, les causes introduites avant l'entrée en vigueur de la loi et pendantes devant la Commission cantonale de recours ont été transmises d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales, statuant en instance unique sur les contestations en matière d'AVS-AI (cf. article 56 V LOJ). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.
3. En l'espèce, le TFA a annulé le jugement du 4 novembre 2003 sans entrer en matière sur le fond. Il a renvoyé la cause au Tribunal de céans afin qu'un nouveau jugement soit notifié par ce dernier régulièrement composé.
4. Il convient préalablement de préciser que la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003 n'est pas applicable au cas d'espèce en application du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 127 V 467 consid. 1).

5. Aux termes de l'art. 4 alinéa 1 LAI :

« L'invalidité au sens de la présente loi est la diminution de la capacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale provenant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident ».

L'art. 28 alinéa 1 LAI prescrit que l'assuré a droit à une rente s'il est invalide à 40% au moins. La rente est échelonnée comme il suit, selon le degré de l'invalidité :

Degré de l'invalidité	Droit à la rente en fractions d'une rente entière
40 pour cent au moins	un quart
50 pour cent au moins	une demie
66 2/3 pour cent au moins	rente entière

Dans les cas pénibles, une invalidité de 40 pour cent au moins ouvre le droit à une demi-rente. Le Conseil fédéral définit des cas pénibles.

7. La possibilité de gain est déterminée en premier lieu par la capacité de travail résiduelle, c'est-à-dire la capacité d'exercer une activité donnée dans des limites déterminées (horaire de travail et aptitude fonctionnelle). Le médecin doit donner son avis sur la capacité de travail en fonction de l'état de santé de la personne assurée. Il indique avant tout si la personne peut ou doit travailler assise ou debout, à l'extérieur ou dans un local chauffé, si elle peut soulever et porter des charges, etc. (cf. RCC 1982, p. 34; 1962, p. 441). Il n'a pas à se prononcer sur des questions touchant à la capacité de gain ou au taux d'invalidité (cf. CIIAI, chiffres 3044 et ss).

En principe, il appartient à l'administration d'indiquer quelles sont les possibilités de travail concrètes qui entrent en considération, compte tenu des indications médicales et des aptitudes de l'assuré (ATF 107 V 20 consid. 2b = RCC 1982 p. 34).

Selon le chiffre 6007 de la Circulaire sur la procédure AI (CPAI), il est fait appel aux services des centres d'observations professionnelles de l'AI dans des cas particuliers, pour l'examen pratique de la capacité de travail d'un assuré.

Il sied de relever que les observations du COPAI concernant les possibilités de réadaptation de l'assuré ont valeur d'expertise. Le juge ne saurait s'écarter sans motif des conclusions d'une expertise prises en cours de procédure administrative, lorsqu'elle remplit toutes les conditions d'une expertise complète et impartiale

(Stéphane BLANC, La procédure administrative en assurance-invalidité, éd. Universitaires Fribourg Suisse, 1999, p. 145 et ATFA 125 V 532 et les références citées).

En l'occurrence, il n'est pas contesté que le recourant ne peut plus exercer son activité de manœuvre. Il s'agit donc de déterminer quelle activité il pourrait exercer, à quel taux et quel salaire il pourrait prétendre.

Alors qu'il ressort du rapport du COPAI et de l'expertise du COMAI du 9 avril 2001 que la capacité de travail du recourant est de 70%, le Tribunal de céans constate que l'OCAI s'est écarté de leurs conclusions, notamment sur la base de l'avis de son médecin-conseil.

En effet, le Docteur C _____ rappelle que le trouble somatoforme douloureux persistant sans aucune autre affection psychique ayant valeur de maladie, ne représente pas une affection invalidante. Il considère donc la capacité de travail comme totale dans un poste adapté, comme l'avait d'ailleurs considéré le Docteur B _____ et les experts du COMAI dans leur première expertise.

Il sied de relever, d'une part, que cette expertise est caduque en raison de la découverte d'un nouvel élément médical pris en compte dans la deuxième expertise établie par le COMAI. D'autre part, le certificat du Docteur D _____ attestant d'une incapacité de travail de 50% en raison d'un trouble somatoforme douloureux et de troubles mixtes de la personnalité ne peut être pris en considération. En effet, le certificat est intervenu postérieurement aux décisions attaquées. Il peut éventuellement permettre la révision des décisions litigieuses. De plus, comme exposé précédemment, il ne saurait remettre en cause les expertises effectuées.

En l'espèce, l'OCAI s'est écarté de l'expertise du 9 avril 2001, le rapport indiquant que le trouble somatoforme douloureux dont souffre le recourant n'est pas associé à une comorbidité psychiatrique grave et n'entraîne donc pas une incapacité de travail au sens de la LAI.

Il s'agit dès lors d'examiner si le recourant présente une atteinte invalidante à sa santé psychique.

8. Selon la jurisprudence du TFA, des troubles somatoformes douloureux peuvent provoquer une incapacité de travail, dans certaines circonstances. En effet, si de tels troubles ne sont pas associés à une comorbidité psychiatrique grave, ils n'entraînent pas une incapacité de travail significative au sens de la LAI. Ces troubles entrant dans la catégorie des affections psychiques, une expertise psychiatrique est en principe nécessaire quand il s'agit de se prononcer sur

l'incapacité de travail qu'ils sont susceptibles d'entraîner (VSI 3/2000 p. 156 et références).

L'expert doit poser un diagnostic dans le cadre d'une classification reconnue et se prononcer sur le degré de gravité de l'affection. Il doit évaluer le caractère exigible de la reprise par l'assuré d'une activité lucrative. Ce pronostic tiendra compte de divers critères, tels une structure de la personnalité présentant des traits prémorbides, une comorbidité psychiatrique, des affections corporelles chroniques, une perte d'intégration sociale, un éventuel profit tiré de la maladie, le caractère chronique de celle-ci sans rémission durable, une durée de plusieurs années de la maladie avec des symptômes stables ou en évolution, l'échec de traitements conformes aux règles de l'art. Le cumul des critères précités fonde un pronostic défavorable. Enfin, l'expert doit s'exprimer sur le cadre psychosocial de la personne examinée. Au demeurant, la recommandation de refus d'une rente doit également reposer sur différents critères. Au nombre de ceux-ci figurent la divergence 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 (cf. ATFA du 19 août 2003 en la cause I 53/03 et ATFA du 18 octobre 2002 en la cause I 141/02 et références).

En l'occurrence, un tel examen a été effectué par le Docteur F_____ en date du 29 novembre 2000 dans le cadre de l'expertise COMAI du 9 avril 2001. Selon le psychiatre, le recourant souffre d'un syndrome somatoforme douloureux persistant ainsi que de troubles mixtes de la personnalité. Il ne présente pas de décompensation psychiatrique floride sous la forme d'un état anxieux ou dépressif, car il parvient à contenir la situation. Ces troubles impliquent un manque de souplesse adaptative dans une situation de réadaptation professionnelle.

En raison de l'échec de telles mesures depuis trois ans et de la persistance des douleurs, l'expert considère qu'il y a lieu de reconnaître une incapacité de travail dont la part psychiatrique peut compter pour 50%. Toutefois, du point de vue physique, la capacité de travail résiduelle est estimée à 100% dans un emploi adapté, mais qui doit être abaissée à 70% en raison du trouble somatoforme douloureux.

Parmi les facteurs de mauvais pronostic, non attribuables à une atteinte à la santé, il est signalé l'attitude passive et pseudo-collaborante. Par ailleurs, l'expertise relève que les troubles de la personnalité n'ont pas une gravité suffisante pour admettre qu'il s'agit d'une maladie et met en évidence le fait que l'assuré est

jeune, de bonne constitution physique, bénéficiant d'un bon entourage familial, ainsi que l'absence d'état dépressif.

Plusieurs critères dont le cumul permettrait d'apprécier le caractère invalidant des troubles somatoformes, conformément à la jurisprudence, font en l'occurrence défaut. On constate ainsi, à teneur de la deuxième expertise du COMAI, que la structure de la personnalité du recourant ne présente pas de traits prémorbides et qu'il n'existe aucune comorbidité psychiatrique. En effet, les experts relèvent que les troubles de la personnalité avec traits narcissiques et anxieux n'ont pas une gravité suffisante pour avoir valeur de maladie. Les traits anxieux se sont même améliorés depuis l'expertise de 1997. Par ailleurs, ils ne mettent pas en évidence ni état dépressif, ni signes évoquant une psychose. Ensuite, ils relèvent qu'il n'y a eu ni licenciement, ni accident de travail, ni conflit professionnel avec son employeur qui aurait pu représenter une blessure narcissique à l'origine de la chronicité de ses plaintes. La situation familiale a été jugée satisfaisante. Enfin, les experts ne justifient la diminution de la capacité de travail de 30% que par les échecs continuels des mesures entreprises et par la persistance des douleurs.

Les critères de l'absence de résultats satisfaisants des traitements conformes aux règles de l'art, de la chronicité et de la durée des douleurs, qui seraient susceptibles de fonder un pronostic défavorable à propos de l'exigibilité d'une reprise de l'activité professionnelle, apparaissent certes réalisés ; toutefois, ils ne sont pas suffisants au regard de la jurisprudence pour justifier du caractère invalidant d'une incapacité de travail en raison d'un trouble somatoforme douloureux. A cet égard, les experts ne donnent aucune explication convaincante, sur la base de laquelle il faudrait inférer que la capacité de travail de l'intimé ne serait pas entière dans une activité adaptée, malgré ses douleurs, mais seulement de 70%.

9. Lors de son audition du 6 juillet 2004, le Professeur E _____ a au surplus souligné que le taux de capacité retenu par le COMAI est uniquement fondé sur les éléments médicaux et ne tient pas compte en particulier des éléments juridiques permettant de conclure ou non à une invalidité au sens de la LAI.

Force est de constater que les critères déterminants consacrés par la jurisprudence précédemment citée en la matière ne se manifestent pas, chez le recourant, avec un minimum de constance et d'intensité, de sorte que l'OCAI était fondé à s'écarter du taux d'incapacité de travail auquel étaient parvenus les experts.

Il sied enfin de relever, que les limitations fonctionnelles objectives constatées dans l'expertise du 9 avril 2001 sont les mêmes que celles constatées en 1997.

10. S'agissant de l'évaluation de l'invalidité des assurés qui exercent une activité lucrative, l'alinéa 2 de l'art. 28 LAI dispose :

« Pour l'évaluation de l'invalidité, le revenu du travail que l'invalidé pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide ».

La méthode de comparaison des revenus consiste à déterminer le taux d'invalidité en comparant deux revenus hypothétiques, soit le revenu hypothétique d'une personne non invalide et le revenu hypothétique d'invalidé (cf. Circulaire concernant l'invalidité et l'impotence de l'Office fédéral des assurances sociales [CIIAI], chiffre 3013).

On entend par revenu hypothétique d'une personne non invalide, celui que la personne assurée réaliserait vraisemblablement, eu égard à l'ensemble des circonstances, si elle n'était pas devenue invalide (cf. RCC 1973, p. 198 ; 1964, p. 388 ; 1961, p. 338). Comme point de départ, on prendra en considération le revenu d'une personne saine de corps et d'esprit, de même âge, ayant la même formation et une situation professionnelle correspondante ou analogue dans le même environnement local (cf. RCC 1989, p. 456 ; 1986, p. 432).

Le revenu d'invalidé correspond au revenu qu'une personne handicapée pourrait encore réaliser en exerçant une activité que l'on peut raisonnablement attendre d'elle, après d'éventuelles mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail.

Il n'est en effet pas permis de fixer sans autre un taux d'invalidité correspondant à l'incapacité de travail retenue par les médecins (cf. RCC 1962, p. 441). L'OCAI doit toujours examiner si, et au besoin dans quelle mesure, la capacité de travail résiduelle est utilisable au mieux et quel revenu pourrait être réalisé dans l'accomplissement des travaux raisonnablement exigibles (cf. CIIAI, chiffre 3004).

Sur la base des avis médicaux et de l'expertise susmentionnés, l'OCAI a estimé que des activités de coursier, portier, pompiste, surveillant ou tout autre travail léger, non statique avec des ports de charges limités à 15 kg et en évitant les mouvements en porte-à-faux répétitifs seraient adaptés à l'état de santé de l'intéressé. Il a retenu comme revenu hypothétique sans invalidité en tant que manœuvre, un montant annuel de 56'601 fr. que le recourant ne conteste pas.

Pour fixer le montant du revenu hypothétique d'invalidé, l'OCAI a utilisé les revenus minimaux des Conventions collectives de travail (salaire minimum 2001 pour les conducteurs « camions poids légers » de l'Association Genevoise des Entreprises de Transport). L'OCAI a fixé ce revenu à 45'929 fr.

A ce sujet, il sied de relever que la référence aux seuls salaires minimaux fixés par convention collective n'est pas pertinente, car elle ne tient pas compte, notamment du fait que les occupations compatibles avec le handicap du recourant ne sont pas limitées à un domaine particulier, les activités proposées par le COPAI et le COMAI englobant des postes aussi variés que ceux de pompiste, coursier ou encore surveillant (rapport du 7 décembre 1999 du COPAI). A cet égard, les statistiques de l'OFS, qui distinguent les salaires selon le niveau de qualification, le domaine d'activité et le sexe constituent une source d'information plus fiable (cf. ATFA du 15 juin 2001 en la cause I 581/00 et références). Il y a donc lieu de se référer à la statistique des salaires bruts standardisés, en se fondant toujours sur la médiane ou valeur centrale (ATF 124 V 323 ; VSI 1999 p. 182 et ATFA du 29 juillet 2003 en la cause I 405/03).

11. Le recourant soutient que l'OCAI aurait dû opérer une réduction de 25% du revenu d'invalidé déterminant.

La jurisprudence du TFA considère qu'il y a lieu d'effectuer une réduction du revenu par rapport au salaire selon les tableaux de références. Cependant, cette réduction de 25% ne peut être opérée de façon générale et systématique, mais après examen de toutes les circonstances du cas concret, si et dans quelle mesure le revenu hypothétique que l'assuré pourrait obtenir doit être réduit de façon supplémentaire (cf. VSI 1998 p. 179 ; VSI 1999 p. 51).

La question peut ici rester ouverte, car dans le cas présent, même en procédant à l'abattement de 25% requis par le recourant, la différence entre le revenu hypothétique avant invalidité et celui après invalidité conduit à un taux d'incapacité de gain insuffisant pour ouvrir droit à une quelconque rente. En effet, compte tenu de l'activité légère de substitution que pourrait exercer le recourant, le salaire de référence est celui auquel peuvent prétendre les hommes effectuant des activités simples et répétitive dans le secteur privé, à savoir 4'268 fr. par mois, part au 13^{ème} salaire comprise (La vie économique, 9-2001 p. 85, table B 10. 1 ; niveau de qualification 4). Après l'adaptation des revenus à l'évolution des salaires des années 1999 à 2001 et à la durée hebdomadaire moyenne usuelle dans les entreprises en 2001, le revenu hypothétique d'invalidé s'élève à 55'072 fr. puis à 41'304 fr. après abattement de 25%. Le taux d'incapacité de travail est donc de 27%.

Ainsi, force est de constater que le recours est mal fondé en ce qui concerne la décision du 6 février 2002, refusant la rente AI au recourant.

12. Reste la question relative à la décision du 7 février 2002 lui refusant des mesures professionnelles.

Selon l'art. 17 LAI :

« L'assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession si son invalidité rend nécessaire le reclassement et si sa capacité de gain peut ainsi, selon toute vraisemblance, être sauvegardée ou améliorée de manière notable. ».

Il y a droit au reclassement lorsque l'atteinte à la santé atteint des proportions telles que la reprise de l'activité lucrative antérieure n'est pas raisonnablement exigible ou qu'elle a pour conséquence une diminution durable de la capacité de gain d'environ 20%, ou alors lorsqu'une telle situation est imminente. Le pourcentage est calculé sur la base des mêmes principes que ceux appliqués lors de la détermination du degré d'invalidité dans le cas du droit à une rente (RCC 1984 p. 95 et VSI 2000 p. 63).

Le reclassement n'est pas nécessaire, du point de vue de l'invalidité, si la personne assurée a été réadaptée de manière suffisante et acceptable ou s'il est possible de lui offrir, sans formation supplémentaire, un poste de travail approprié et dont on peut attendre d'elle qu'elle l'accepte (cf. Circulaire concernant les mesures de réadaptation d'ordre professionnel n°4013).

Certes, en procédant à l'évaluation du taux d'incapacité selon les règles décrites précédemment, le droit à de telles mesures pourrait être ouvert en raison d'un taux d'incapacité de 27%. Toutefois, non seulement les activités retenues par l'OCAI ne nécessitent pas une formation particulière dans le cas du recourant, mais au surplus le désintérêt marqué par les différentes propositions effectuées par le COMAI laisserait plutôt envisager un échec de cette mesure.

Il sied à cet égard de relever que l'OCAI est disposé à mettre le recourant au bénéfice d'une aide au placement.

Le Tribunal de céans constate que même si le droit à des mesures professionnelles était ouvert, le recours devrait être rejeté et la décision litigieuse confirmée.

13. Il convient enfin de relever que par courrier du 29 septembre 2003, le recourant indique qu'il a repris une activité professionnelle à temps partiel et pour une durée déterminée grâce à l'Office du chômage. Ledit contrat concernant la période du 9 septembre 2003 au 8 septembre 2004, il ne peut être pris en compte dans la présente procédure puisqu'il intervient postérieurement aux décisions attaquées. Il permet tout au plus de confirmer que le recourant n'a pas besoin de mesures professionnelles pour trouver une activité lucrative adaptée.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

conformément à la disposition transitoire de l'article 162 LOJ

A la forme :

1. Reçoit le recours ;

Au fond :

2. Rejette le recours interjeté contre la décision du 6 février 2002, au sens des considérants ;
3. Rejette le recours interjeté contre la décision du 7 février 2002 ;
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement qu'elle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière :

Marie-Louise QUELOZ

La présidente :

Doris WANGELER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe