

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 18 juillet 2012

Présidence de M. NEU
Juges : Mme Pasche et Mme Brélaz Braillard
Greffière : Mme Simonin

Cause pendante entre :

W._____, à Pully, recourant, représenté par **P.**_____, Compagnie
d'assurance de protection juridique SA, à Nyon,

et

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE POUR LE CANTON DE VAUD,
intimé, à Vevey.

Art. 4 et 28 LAI; 88a al. 1 RAI; 16 LPGA

E n f a i t :

A. W._____, né en 1951, d'origine portugaise (ci-après : l'assuré ou le recourant), a été victime d'un accident avec choc vertébral le 17 juillet 2004. Le 23 septembre 2005, il a déposé une demande de prestations d'invalidité pour adulte auprès de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : OAI).

Dans un rapport d'expertise établi le 3 mai 2005 à la demande de D._____ Assurance SA, assureur-accidents en vertu de la LAA, le Dr R._____, spécialiste en chirurgie orthopédique, a relevé notamment ce qui suit :

"1. ANAMNESE

Il s'agit donc d'un accident survenu le 17 juillet dernier sur le lac Léman, au cours duquel, le patient, passager d'un canot à moteur occupé par 9 personnes a été violemment soulevé sur les vagues au retour d'une traversée du Lac Léman. Après avoir été projeté sur une hauteur d'un mètre environ, il est tombé à plat sur le dos en heurtant également la colonne cervicale.

(...)

Il a été pris en charge par le Dr G._____, médecin-chef du Service de chirurgie orthopédique, qui l'a opéré pour une fracture par tassement de la première vertèbre lombaire, en pratiquant une spondylodèse postérieure D12-L2 avec instrumentation.

(...) Il souffre en outre depuis plusieurs années de cervicalgies chroniques qui peuvent être attribuées notamment au caractère particulièrement pénible de sa précédente profession (ouvrier de chantier portant des sacs de ciment).

Le travail n'a pas été repris depuis l'accident. Le Dr G._____ avait proposé une reprise à 50% dès le 29 novembre 2004, mais Monsieur W._____ estime ne pas pouvoir travailler à 50% dans son métier de concierge professionnel, il accepterait d'ailleurs aisément de reprendre son travail à 100% dès l'ablation de son matériel d'ostéosynthèse, qui pourrait être effectué en juillet prochain.

2. PLAINTES SUBJECTIVES

- Douleurs lombaires chroniques, prédominantes à gauche, qui le réveillent la nuit, et qui sont notamment exacerbées par les accès de toux.

- Gastralgies chroniques avec nausées intermittentes.

- Céphalées chroniques à point de départ temporal bilatéral.

- Limitation du périmètre de marche, qui est toutefois compris entre 1 heure et 1 heure 30.

3. CONSTATATIONS OBJECTIVES

Patient de 54 ans, collaborant, volontiers volubile, qui déambule dans la salle d'examen sans boiterie.

(...)

4. DIAGNOSTIC

Lombalgies résiduelles après fracture par tassement antérieur de la deuxième vertèbre lombaire le 17 juillet 2004, traitée chirurgicalement par spondylodèse postérieure avec instrumentation et greffe osseuse postéro-latérale.

(...)

6. CAPACITE DE TRAVAIL

(...)

Monsieur W._____ serait en fait capable de travailler dès le 29 novembre 2004 à 50%, mais dans une activité adaptée, notamment en lui évitant de porter des charges dépassant 10 kilos. Votre assuré propose que l'on procède immédiatement à l'ablation du matériel d'ostéosynthèse, après quoi il serait capable de travailler à 100%. Cette estimation est toutefois peu envisageable sur le plan médical, le délai d'une année après la greffe osseuse n'étant pas encore atteint. D'autre part, Monsieur W._____ se leurre en pensant que le fait d'enlever le matériel métallique le débarrasserait de ses douleurs. En effet, les douleurs sont localisées plus bas, notamment en L4-L5.

Ainsi donc, jusqu'au mois de juillet 2005, il pourrait travailler à 50% soit dans une activité de maintenance (travaux légers de conciergerie par exemple) à plein temps, soit à raison de 4 heures par jour à plein temps, mais sans porter d'objets lourds et sans devoir monter sur des échelles.

(...)

6.1.3. Au vu des limitations, dans quelle mesure (heures par jour) et avec quel rendement l'assuré pourrait-il exercer une autre activité, par exemple une activité assise ou légère ?

Si Monsieur W._____ pouvait trouver un travail sédentaire et non pénible, il serait capable de travailler à 100% dès la fin du mois d'avril.

6.1.4. A quel type d'activité pensez-vous?

A un travail assis en fabrique, à un poste de contrôleur d'une station-service (avec tunnel de lavage par exemple) ou tout autre travail de contrôle sans port de charge.

6.2. Pronostic: doit-on s'attendre à une adaptation/accoutumance aux séquelles de l'accident ? Cas échéant, dans quelle mesure l'incapacité de travail serait-elle influencée?

Le pronostic sur le plan chirurgical est évidemment favorable, les séquelles d'un accident tel que celui survenu à Monsieur W._____ devant aboutir à une accoutumance. Il faut craindre toutefois une fixation des troubles subjectifs liés peut-être à l'angoisse de ne pas retrouver son intégrité physique pré-traumatique. C'est la raison pour laquelle l'ablation du matériel d'ostéosynthèse devrait l'aider pour la suite de son adaptation. Je pense donc que l'incapacité de travail de 50% devrait se prolonger jusqu'à cette réintervention qui est d'ailleurs mineure, et qui psychologiquement le raffermirait dans le sens de la guérison.

(...)"

Dans un rapport médical du 24 octobre 2005 à l'OAI, le Dr G._____, spécialiste en chirurgie orthopédique, ayant opéré l'assuré suite à l'accident du mois de juillet 2004, a posé comme diagnostics ayant des répercussions sur la capacité de travail : status après fracture Burst de la

vertèbre L1 le 17 juillet 2004. Il a indiqué les incapacités de travail suivantes :

- 100 % du 18 juillet 2004 au 7 novembre 2004;
- 50 % du 8 novembre 2004 au 14 novembre 2004;
- 100 % du 15 novembre 2004 au 28 novembre 2004;
- 50 % depuis le 29 novembre 2004.

Ce chirurgien a expliqué ce qui suit:

"Suite à un traumatisme, Monsieur W. _____ a souffert d'une fracture de la vertèbre L1 ayant nécessité une ostéosynthèse et spondylodèse postérieure de D12 à L2. Au début les suites étaient favorables avec une diminution des douleurs. Puis progressivement, l'assuré s'est plaint de lombalgies importantes empêchant presque toute reprise des activités. Il avait deux activités professionnelles avant l'accident, une comme concierge dont la capacité de travail a déjà été mentionnée et une autre comme nettoyeur chez [...] le soir, activité qu'il n'avait jamais reprise. Puis Monsieur W. _____ a présenté des problèmes gastriques, des problèmes de sommeil et a certainement fait une surcharge dite psychogène. Il n'arrivait pas à reprendre les activités comme prévu et a finalement encore été licencié.

L'ablation du matériel d'ostéosynthèse était prévue en mai 2005, mais il a décidé de se faire opérer et suivre à l'hôpital orthopédique ou au Centre hospitalier [...]. Lors du dernier contrôle, le 10.05.05, il se plaignait toujours de douleurs lombaires, en regard du matériel sans irradiation neurologique.

Au status, il n'y avait pas de courbure pathologique mais des douleurs localisées le long de la musculature para vertébrale avec une DDS de 20 cm. Radiologiquement, la fracture était consolidée même si la vertèbre de L1 restait un peu cyphosée.

Depuis lors, l'assuré ne s'est pas représenté à [...] et je ne peux donc pas donner plus de renseignements quant à sa capacité de travail actuelle".

Dans le questionnaire pour l'employeur établi le 1^{er} novembre 2005, la société T. _____ a indiqué qu'elle avait été liée par contrat de travail avec l'assuré du 1^{er} février 2003 au 30 avril 2005, engagé en qualité de concierge professionnel, mais que le contrat avait été résilié au motif que l'assuré ne pouvait plus assumer ses tâches à 100% en raison de son accident. Il était précisé que, depuis le 1^{er} février 2003, le salaire mensuel de l'assuré soumis à l'AVS s'élevait à 4'500 francs.

Par courrier du 13 décembre 2005, l'assureur-accidents a indiqué à l'OAI avoir alloué des indemnités journalières à l'assuré, de la

manière suivante: du 20 juillet 2004 au 31 mai 2005, pour une incapacité de travail de 100%, du 1^{er} juin 2005 au 10 juillet 2005, pour une incapacité de travail de 50% et du 11 juillet 2005 au 2 octobre 2005, pour une incapacité de travail de 100%. Il a indiqué que dès le 3 octobre 2005, il verserait une indemnité journalière pour une incapacité de travail de 50%.

Dans un rapport médical du 21 février 2006, la Dresse F._____, médecin assistant à la consultation orthopédique du A._____, a exposé que l'état de l'assuré était stationnaire, que la capacité de travail pouvait être améliorée par des mesures médicales et que des mesures professionnelles étaient indiquées. Elle a relevé que l'assuré avait été en incapacité totale de travail du 11 juillet 2005 au 2 octobre 2005 et en incapacité de travail à 50% depuis le 3 octobre 2005. Elle a précisé que l'ablation du matériel d'ostéosynthèse avait été effectuée le 11 juillet 2005 pour une gêne au niveau lombaire et que le patient disait aller mieux après l'ablation de la plaque mais se plaignait toujours de douleurs importantes au portage de choses lourdes, aux efforts et à la mobilisation. Elle n'a pas constaté de trouble sensitivo-moteur. Selon la Dresse F._____, l'activité exercée jusqu'alors était encore exigible à raison de 4-6 heures par jour, avec une diminution de rendement due à la difficulté de l'assuré à rester longtemps dans une même position, à incliner le buste, à se tenir en position à genoux ou accroupie. Elle a précisé qu'une autre activité professionnelle, comme celle d'employé de bureau, était également exigible, à raison de 6-8 heures par jour. Comme limitations fonctionnelles, elle a indiqué l'impossibilité pour l'assuré de se tenir en position à genoux ou accroupie, d'incliner le buste, de se baisser, de travailler en hauteur et de se déplacer sur sol irrégulier ou en pente. Elle a en outre précisé que la position assise ne devait pas dépasser 6 heures par jour, la position debout 4 heures par jour, le maintien d'une même position 1 heure par jour, la marche 2 km par jour et le port de charges plus de 10 kilos.

Dans un rapport médical du 16 mai 2006 à l'intention de l'assureur-accidents LAA ([...]), le Dr R._____ a indiqué qu'il était d'accord avec la décision des médecins traitants selon laquelle la capacité de travail de l'assuré était de 50% depuis le 3 octobre 2005, en précisant que, dans

son état actuel, le patient ne pouvait pas travailler à un pourcentage supérieur, les douleurs ressenties étant au moins partiellement la conséquence de l'accident et d'une rééducation post-opératoire incomplète. Comme traitement médical, il a proposé à l'assuré un traitement de rééducation du dos à "l'école du dos", à suivre à l'Hôpital orthopédique. Il a également préconisé pour l'assuré le port d'un lombostat court pendant les heures de travail. Selon le chirurgien, les limitations fonctionnelles étaient celles de "tout lombalgique", à savoir la possibilité de pouvoir alterner les positions durant ses activités de concierge et de nettoyeur, le port de charges limité à 10 kilos et plus spécifiquement durant la rééducation, la dispense de la tonte du gazon. Il a indiqué que l'on pourrait également lui proposer un autre travail, ce qui nécessiterait une réorientation et un nouvel apprentissage, ce qui paraissait difficilement réalisable au vu de l'âge de l'assuré (55 ans). Quant au pronostic, il a indiqué que l'on pouvait s'attendre à une adaptation et une accoutumance aux séquelles de l'accident, avec l'espoir d'une amélioration de la capacité de travail, qui atteindrait probablement et dans le meilleur des cas 75%, capacité de travail qui ne pourrait être définitivement déterminée qu'après la fin du traitement. Il a par ailleurs précisé que l'assuré avait repris, le 3 octobre 2005, un travail de concierge dans une fondation pour femmes battues, à un taux de 50%. Il se trouvait cependant en arrêt de travail total depuis le 25 avril 2006 sur ordre de son médecin traitant, le Dr S. _____, en raison de douleurs lombaires.

Dans un rapport médical du 17 juillet 2006, la Dresse F. _____ a indiqué que par rapport à l'examen précédent (1^{er} décembre 2005), l'état de l'assuré était stationnaire, qu'il n'avait toujours pas repris son activité, malgré de vaines tentatives et qu'il ressentait toujours des douleurs au niveau lombaire lors du travail de force. S'agissant de l'exercice de l'activité antérieure, elle a précisé que celui-ci n'était plus possible qu'à raison de trois demi-journée par semaine; elle a indiqué plus loin que l'invalidité pour l'activité exercée en dernier lieu était totale. Dans le cadre d'une activité adaptée (travaux légers, tenant compte en particulier des limitations fonctionnelles suivantes: pas d'exposition à l'humidité, ni à la chaleur, ni au froid, ne pas gravir des plans inclinés, échelles ou escaliers, travail

permettant une pause de 10 à 15 minutes toutes les heures, alternance des postures de travail, exclusion des contraintes de temps), la capacité de travail était de 50%. A titre d'exemple, elle a indiqué qu'une activité dans une station service était adaptée. Elle a précisé qu'une amélioration de l'état de santé de l'assuré n'était pas possible et que l'amélioration de la capacité de travail devait passer par une réadaptation professionnelle.

Dans un rapport médical du 12 octobre 2006, le Dr L._____, médecin assistant à l'Hôpital orthopédique E._____, a indiqué comme diagnostics ayant des répercussions sur la capacité de travail un status post-fracture Burst de L1, avec USS D12-L2 en juillet 2004 et une ablation du matériel d'ostéosynthèse USS D12-L2 le 11 juillet 2005 au A._____. Il a relevé que, dès le 11 octobre 2006, l'assuré allait être suivi pour des infiltrations chez le Dr X._____ à la Clinique J._____ et a proposé un examen rhumatologique par un spécialiste afin d'évaluer les facteurs non-orthopédiques. Il a indiqué que, dans l'activité de concierge exercée jusqu'alors, la capacité de travail était, "sur le papier", de 50% depuis le 3 octobre mais que tous les essais de reprise du travail à 50% avaient été un échec. Selon lui, la capacité de travail ne dépassait pas 50% et il fallait s'attendre à une diminution de rendement en raison d'une augmentation de la fatigabilité générale et des douleurs para-vertébrales gauches. L'activité de concierge n'était plus exigible, seule une activité adaptée aux limitations fonctionnelles, plus sédentaire, à raison de 4 heures environ par jour pouvant encore raisonnablement être exigée. Il a précisé que dans le cadre d'une telle activité adaptée, respectant cet horaire, il ne fallait pas s'attendre à une diminution de rendement.

Dans un rapport médical du 14 novembre 2006 à l'OAI, le Dr R._____ a indiqué que l'état de l'assuré était stationnaire, mais que devant la persistance difficilement compréhensible des douleurs dont celui-ci se plaignait (lombalgies quasi permanentes irradiant dans les deux membres inférieurs), il avait fait pratiquer une IRM, qui n'avait montré aucune lésion expliquant les importantes douleurs en question et qu'il attendait les conclusions relatives aux blocs sélectifs des articulaires postérieures effectués au Centre de la douleur à la Clinique J._____. A

part les infiltrations facettaires précitées, le Dr R._____ a déclaré qu'il n'avait pas d'autre proposition thérapeutique en relevant que l'essai de reclassement s'était soldé par un échec et que l'assuré ne se montrait pas compliant ni ne suivait régulièrement son traitement de réadaptation lombaire à l'école du dos. Considérant qu'une composante non organique devait exister, il a préconisé un examen psychiatrique. Pour ce médecin, l'activité de concierge était physiquement exigible, pour l'instant à un taux de 50%. En conclusion, il a indiqué que la capacité de travail théorique était d'au moins 50%, avec une limite consistant à ne pas porter des poids dépassant 10 kilos.

Dans une lettre datée du même jour adressée au Dr X._____, ainsi qu'en copie à l'OAI, le Dr R._____ a expliqué ce qui suit:

"Je conçois volontiers que vous pratiquiez des blocs sélectifs des articulations facettaires lombaires, mais en vous rendant attentif au fait que les douleurs décrites par Monsieur W._____ ne correspondent pas aux points segmentaires douloureux que j'ai palpés sur son rachis lombaire à plusieurs reprises, soit en L3 et L4, où il n'existe aucune lésion radiologique. Je vous adresse également la photocopie de l'examen IRM, en notant que les lésions des petites articulaires postérieures sont discrètes et ne justifient pas à elles seules les importantes plaintes de Monsieur W._____.

Je vous signale également que la rééducation à l'école du dos à l'Hôpital orthopédique a été suivie de manière irrégulière, et après téléphone à son thérapeute, j'ai appris qu'il n'était pas compliant et avait manqué plusieurs rendez-vous.

De la même manière, il n'a pas supporté un traitement de réadaptation préconisé par l'organisation [...].

Dans ces conditions, si les infiltrations facettaires ne donnent pas le résultat escompté, je pense indispensable de soumettre Monsieur W._____ à un expert psychiatre. En effet, la modicité des troubles objectifs justifierait à elle seule la reprise du travail depuis la fin de l'année 2005, et n'explique pas les nouveaux arrêts de travail avec leurs cortèges de douleurs lombaires".

Par avis de synthèse du 26 mars 2007, le Dr N._____ du Service médical régional (ci-après: SMR) a résumé la situation comme suit:

"Assuré de 56 ans [...], il a travaillé dans un premier temps comme aide-maçon puis comme concierge jusqu'au 17 juillet 2007 [recte: 2004], date d'un accident avec chute sur le dos. Une fracture par tassement de

L1 a été traitée par spondylodèse postérieure D12-L2. Le 11.06.05, le matériel d'ostéosynthèse a été enlevé. Deux expertises orthopédiques ont été pratiquées le 28.04.2005 [cf. rapport médical du Dr R. _____ du 3 mai 2005] et le 4.05.06 [cf. rapport médical du Dr R. _____ du 16 mai 2005]. De fait, le travail n'a été repris à 50% que le 3.10. 2005 et le médecin traitant, somaticien, a ordonné un arrêt total depuis le 25.04.06 en raison de la persistance de douleurs lombaires. Notons que l'expert dans son premier rapport estimait une reprise du travail à 50% possible dans une activité adaptée dès le 29.11.04. Relevons page 7 de son rapport "une fixation des troubles subjectifs est liée peut-être à l'angoisse de ne pas retrouver son intégrité physique pré-traumatique", qui justifiait la prolongation de l'incapacité de travail à 50% jusqu'à la ré-intervention pour ablation du matériel d'ostéosynthèse.

Dans sa 2^{ème} expertise et dans son rapport AI du 14.11.06, on doit relever qu'un essai de reclassement aux [...] à [...], s'est soldée par un échec, et que l'assuré n'a pas fait tout ce qui était en son pouvoir pour réduire le dommage en ne suivant pas de manière intensive une réadaptation lombaire à l'école du dos de l'hôpital orthopédique.

Des blocs sélectifs des articulations facettaires ont été envisagés bien que selon l'expert, les douleurs décrites ne correspondent pas aux points segmentaires douloureux palpés sur le rachis soit en L3 et L4 où il n'existe aucune lésion radiologique. Par ailleurs, une expertise psychiatrique est évoquée en raison de la discordance des troubles objectifs avec le "cortège de douleurs lombaires".

Je remercie le gestionnaire de dossier d'adresser au Dr R. _____ et un rapport médical initial au Dr X. _____ et au Dr S. _____ avec pour ce dernier la question suivante: "existe-t-il des éléments psychiatriques pouvant justifier l'absence de reprise du travail?".

Dans un rapport médical du 1^{er} mai 2007, le Dr R. _____ a posé comme diagnostics avec répercussions sur la capacité de travail des lombalgies post-traumatiques après fracture par tassement L1 et un syndrome somatoforme. En ce qui concerne la capacité de travail de son patient, il a indiqué que depuis la fin du mois de juin 2006, l'assuré n'avait effectué aucun travail de façon régulière, bénéficiait d'une incapacité de travail théorique de 40% et avait reçu des prestations de l'assurance-chômage, théoriquement jusqu'à la fin du mois d'avril 2007; il a indiqué que l'activité de concierge était exigible à 50% pendant 6 mois, soit pendant la suite du traitement. Il a précisé qu'il n'y avait pas de modification des plaintes subjectives du patient, ni du status depuis son précédent rapport, que les infiltrations facettaires avaient eu un effet favorable dans le sens d'une diminution des douleurs mais n'avaient pas influé sur l'état de grande fatigue dont l'assuré se plaignait dès qu'il reprenait le travail. Selon lui, il n'y avait pas de cause somatique à l'incapacité de travail, raison pour laquelle un traitement psychothérapeutique s'imposait. Il a relevé qu'un

renouvellement des blocs facettaires était envisageable mais que, de son point de vue, une psychothérapie lui paraissait incontournable, en association avec la prise régulière de Saroten Retard 25 mg, avis que son confrère du centre de la douleur, le Dr X._____, confirmait.

Dans un rapport médical du 7 mai 2007, le Dr X._____ a indiqué que l'état de santé de l'assuré s'améliorait, que l'activité professionnelle exercée jusqu'alors n'était plus exigible, mais qu'une autre activité professionnelle adaptée, soit épargnant la région lombaire était exigible à un taux qu'il ne pouvait pour sa part déterminer.

Le 7 mai 2007, le Dr S._____, spécialiste en ORL et allergologie, médecin traitant de l'assuré, a indiqué à l'OAI que, s'agissant de la question précise portant sur la présence ou non d'éléments psychiatriques pouvant interférer avec une reprise du travail de son patient, il avait adressé celui-ci au Dr [...], spécialiste en psychiatrie. Dans l'avis médical annexé au courrier du Dr S._____ du 7 mai 2007, le psychiatre a indiqué que l'assuré était orienté, présentait une légère agitation, était capable d'insight; il a observé la présence d'une anxiété en lien avec sa situation somatique et financière, non handicapante, et n'a pas relevé de symptômes anxio-dépressifs ou de trouble de la personnalité justifiant un diagnostic psychiatrique.

Le 12 octobre 2007, le Dr K._____, spécialiste en rhumatologie et médecine interne, a adressé à l'OAI son rapport d'expertise. On y lit notamment ce qui suit :

"2. INDICATIONS SUBJECTIVES DE L'ASSURE

L'assuré met en avant les 2 groupes d'affections décrites ci-dessous :

Lombalgies récurrentes : ces douleurs sont lancinantes, chroniques, d'allure mécanique, estimées à 5/10 sur la VAS. Elles sont localisées en région lombaire basse en ceinture mais n'irradient pas dans les membres inférieurs. Il signale cependant la sensation de froid et la diminution de la sensibilité du membre inférieur dans un territoire diffus. Elles ne sont pas toux ou valsalva dépendant. Elles sont soulagées en position assise ou au repos, à l'exposition au chaud ou par la prise d'anti-inflammatoires. Elles sont aggravées lors de la position assise de plus de 1,5 heure, les positions couchées prolongées

de plus de 2 heures et limitent le périmètre de la marche à 2 heures et le port de charge à 15 kg.

Cervico-brachiales : ces douleurs sont lancinantes, localisées en région cervicale basse, irradient dans l'épaule gauche et la région inter-scapulaire. Elles sont estimées entre 2 et 8/10 sur la VAS., elles sont météo-dépendantes, fluctuantes en intensité et en localisation. Elles sont partiellement soulagées par la prise d'AINS (...) et surtout par de la vitamine B, elles sont aggravées en pelant les pommes de terre, en passant l'aspirateur et en nettoyant les vitres.

3. CONSTATATIONS OBJECTIVES

Status général : homme faisant son âge, propre et bien habillé, démonstratif, se présente à l'heure au rendez-vous et le contact est facile. Il comprend et parle le français. Il arrive à s'asseoir pendant les 2,5 heures qu'a duré l'entretien sans se relever.
(...).

Psychiatrique : pas de trouble de la concentration, pas de trouble de la mémoire, absence de trouble de la vigilance ou de l'orientation, pas de labilité émotionnelle, thymie légèrement dépressive.

Ostéoarticulaire :

Démarche : il monte et descend 3 étages d'escaliers en se plaignant de douleurs lombaires, marche sans boiterie, marche sur les talons et sur la pointe des pieds sans précaution, le sautillerment unipodal et bipodal et l'accroupissement est possible, les talonnades n'entraînent pas de douleur lombaire.
(...)

Présence de 2/5 signes de non organicité selon Wadell. Présence de 16/18 points de fibromyalgie.
(...).

4. DIAGNOSTICS

4.1 Diagnostics avec répercussion sur la capacité de travail :

Lombalgies chroniques sans signe radiculaire irritatif ou déficitaire

- minime discopathie L4-L5 et L5-S1

- status post-fracture tassement de L1 en 2004 actuellement stabilisé

Cervico-brachialgies récurrentes sans signe radiculaire irritatif ou déficitaire

- minime uncarthrose C6

Diagnostics sans répercussion sur la capacité de travail :

Polyinsertionite (fibromyalgie)

Hypercholestérolémie traitée

HTA anamnestique.

5. APPRECIATION DU CAS

(...)

Au status de ce jour, l'examen met en évidence un syndrome cervico-brachial mineur et lombovertébral mineur sans signe radiculaire irritatif ou déficitaire.

L'ensemble de la symptomatologie s'inscrit cependant en avant plan d'une diminution du seuil de tolérance à la douleur avec présence de 16/18 points de fibromyalgie positifs. Il n'y a pas, à mon avis, de syndrome anxio-dépressif majeur tel que mentionné par le Dr [...] dans sa consultation du 02.05.2007.

(...)

L'ensemble de la symptomatologie frappe par une certaine discordance entre les découvertes tant cliniques que paracliniques modérées et l'impuissance fonctionnelle et professionnelle dont se plaint l'assuré. Il est à noter que nous sommes à 3 ans d'un status post fracture tassement de L1 post-traumatique spondylodésé avec évolution chirurgicale favorable telle que confirmée par les différents chirurgiens orthopédistes consultés jusqu'à ce jour et qui ne devrait pas constituer un élément invalidant. Le statu quo ante est atteint depuis juillet 2006.

Du point de vue de son exigibilité, dans son ancienne activité de concierge professionnel, tenant compte qu'il doit parfois monter des échelles, sa capacité de travail est estimée à 80 %. Dans une activité professionnelle adaptée, en limitant les ports de charge avec long bras de levier et en porte-à-faux de plus de 10 kg et ce, de manière répétée, sa capacité de travail pourrait être totale (accueil, magasinier, vente d'objet ou de nourriture légère).

Cette appréciation se différencie de celle du Docteur R. _____ qui estime en septembre 2007 que sa capacité de travail est de 50 % bien que, en mai 2006, sa capacité de travail pourrait être de 75 %. Il n'y a pas d'événement intercurrent permettant d'expliquer cette différence d'appréciation. Le Docteur S. _____, médecin traitant, ne se prononce pas sur la capacité de travail résiduelle. Les différents chirurgiens orthopédistes consultés ne se prononcent pas sur une activité adaptée. Le Docteur G. _____, par contre, estimait que l'assuré pourrait redébuter son activité professionnelle antérieure à 50 % dès le 29.11.2004, soit 4 mois post-traumatique.

A mon avis, seules les douleurs, phénomène subjectif et propre à chaque individu, probablement à insérer dans un contexte socio-familial de ce patient (début d'activité professionnelle précoce, activité militaire en Angola, absence de formation professionnelle, fils toxicomane...) constituent le facteur limitant, probablement exacerbé et amplifié par l'événement traumatique de juillet 2004 (qui reste mineur mais qui a été vécu par l'assuré de manière très traumatisante) et qui s'est cristallisé sous forme de syndrome douloureux chronique s'étendant en tâche d'huile.

L'assuré ne présente aucun trouble sensitivomoteur. Il n'y a pas d'amyotrophie des membres inférieurs ou supérieurs pouvant faire suspecter une diminution de son activité physique. Il est par ailleurs capable de marcher et d'avoir une activité de la vie quotidienne raisonnable. Il n'y a que peu d'arguments pouvant justifier une diminution de sa capacité de travail.

Toujours est-il que l'événement fracturaire lombaire de 2004 ne constitue pas un élément invalidant actuel.

REPONSES AUX QUESTIONS

B. INFLUENCES SUR LA CAPACITE DE TRAVAIL

1. Limitations qualitatives et quantitatives en relation avec les troubles constatés

Du point de vue qualitatif:

L'assuré présente une limitation fonctionnelle comportant les mouvements en porte-à-faux, les longs de bras de levier au-dessus de l'horizontal et le port de charge de plus de 15 kg.

Du point de vue quantitatif:

Dans son activité de concierge à 80 % voire 100 % d'ici 3 mois plus en fonction de l'évolution suite au traitement décrit ci-dessus bien suivi.
Dans une activité adaptée à 100 %.

2. Influence des troubles sur l'activité exercée jusqu'ici:

2.1 Comment agissent ces troubles sur l'activité exercée jusqu'ici ?

L'assuré stoppe son activité le 17.04.2004 suite à l'accident.

Un essai auprès de l'assurance-chômage dans le cadre d'un emploi temporaire subventionné en mars 2006 s'est révélé être un échec.

2.2 Description précise de la capacité résiduelle de travail?

Cf. point 2.1.

2.3 L'activité exercée jusqu'ici est-elle encore exigible?

Comme concierge à 80% voire 100% d'ici 3 mois.

Dans une activité adaptée à 100%.

2.4 Y a-t-il une diminution du rendement?

Il ne devrait pas présenter une diminution de rendement de plus de 20%.

Dans une activité adaptée, il y a peu d'argument pouvant expliquer une diminution du rendement à long terme.

2.5 Depuis quand au point de vue médical, y a-t-il une incapacité de travail de 20 % au moins?

Depuis le 17.07.2004, on assiste à une incapacité de travail totale suite à l'accident ayant entraîné une fracture tassement de L1.

Depuis janvier 2006, une reprise d'une activité professionnelle aurait raisonnablement pu être exigée à 50% de manière progressive.

2.6 Comment le degré d'incapacité de travail a-t-il évolué depuis lors?

L'assuré n'a pas repris son activité professionnelle depuis lors. A mon avis sa capacité de travail ne peut pas être justifiée par des substrats organiques sous-jacents. Seul un syndrome douloureux chronique avec abaissement du seuil de tolérance à la douleur, probablement à insérer dans un contexte socio-familial chargé, permet d'expliquer l'incapacité à reprendre son activité professionnelle.

C. INFLUENCES SUR LA READAPTATION PROFESSIONNELLE

1. Des mesures de réadaptation professionnelle sont-elles envisageables?

Oui.

Comme bon pronostic, mentionnons la maîtrise du français, l'intérêt à reprendre une activité professionnelle et l'absence de lésion organique sous-jacente significative.

Comme mauvais pronostic, mentionnons la diminution du seuil de tolérance à la douleur et la certitude d'être invalide à vie suite à l'accident de 2004.

Dans une activité dans la vente d'objets ou de nourriture légère ou comme magasinier, sa capacité pourrait être totale.

2. Peut-on améliorer la capacité de travail au poste occupé jusqu'à présent?

2.1 Si oui par quelles mesures?

Oui, en lui évitant de faire des mouvements en porte-à-faux répétitifs, de porter de manière prolongée et répétitive des charges de plus de 15kg.

2.2 A voire avis, quelle sera l'influence de ces mesures sur la capacité de travail? Bonne.

3. D'autres activités sont-elles exigibles de la part de l'assurée?

3.1 Si oui, à quels critères médicaux le lieu de travail doit-il satisfaire et de quoi faut-il tenir compte dans le cadre d'une autre activité?

En lui évitant des mouvements en porte-à-faux répétitifs et des ports de charge de plus de 15 kg et ce, de manière répétitive ainsi que des mouvements au-dessus de l'horizontal.

3.2 Dans quelle mesure l'activité adaptée à l'invalidité peut-elle être exercée? Du point de vue rhumatologique à 100%.

3.3 Y a-t-il une diminution du rendement?

Dans une activité professionnelle adaptée, il ne devrait pas présenter de diminution de rendement (...)"

Dans un avis du 19 novembre 2007, le Dr M. _____ du SMR a retenu comme probantes les conclusions résultant du rapport d'expertise du Dr K. _____ concernant tant les diagnostics ayant des répercussions sur la capacité de travail de l'assuré que le taux de capacité de travail dans l'activité habituelle de concierge et dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles. Il a en outre relevé qu'en suivant le traitement médical exigible mentionné par l'expert (physiothérapie sous forme de thérapie manuelle avec mobilisation segmentaire du rachis cervical et lombaire, exercices en piscine avec mobilisation et application de massages subaquatiques, augmentation de la médication antidépressive de type tricyclique et médication antalgique plus agressive associée à une médication myorelaxante), l'assuré pouvait espérer retrouver en trois mois une capacité de travail de 100% dans son activité habituelle.

B. Par projet de décision du 14 avril 2008, l'OAI a alloué à l'assuré une rente entière d'invalidité à partir du 1^{er} juillet 2005, puis une demi-rente à partir du 1^{er} avril 2006, soit trois mois après l'amélioration de janvier 2006. La rente a été supprimée à partir du 1^{er} octobre 2006, soit trois mois après l'amélioration de juillet 2006, pour les motifs suivants:

"Résultat de nos constatations:

Depuis le 18 juillet 2004 (début du délai d'attente d'un an), votre capacité de travail est considérablement restreinte.

Nous avons mandaté le Dr K. _____ pour une expertise rhumatologique.

Il ressort du rapport d'expertise du 12 octobre 2007 du Dr K. _____ que votre atteinte à la santé a contre-indiqué l'exercice de votre activité habituelle de concierge professionnel et de nettoyeur du 18 juillet 2004 au 31 décembre 2005.

De janvier 2006 à fin juin 2006, votre capacité de travail est de 50%.

Dès le 1^{er} juillet 2006, vous conservez une capacité de travail de 80% dans vos activités précitées, et une pleine capacité de travail dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles édictées sur le plan médical (à savoir: pas de port de charges avec long bras de levier au-dessus de l'horizontal, pas de mouvement en porte-à-faux, et pas de port de charges de plus de 15 kg).

L'expertise du Dr K. _____ se base sur des examens complets, prend en compte les plaintes exprimées et décrit clairement le contexte médical. Ses conclusions sont claires, exemptes de contradictions et dûment motivées. Cette expertise a dès lors pleine valeur probante.

Ainsi, à l'échéance du délai de carence d'une année prévu à l'article 28 LAI précité, soit au 18 juillet 2005, votre incapacité de travail et de gain est totale. Le degré d'invalidité alors présenté est de 100%.

De janvier 2006 à juin 2006, une capacité de travail de 50% vous est reconnue. Afin de déterminer votre préjudice économique, et par conséquent le degré d'invalidité, le revenu que vous auriez pu obtenir en poursuivant vos activités de concierge professionnel et de nettoyeur, soit CHF 59'474.10, est comparé aux gains résultant de l'exercice à un taux de 50% d'une activité lucrative adaptée aux limitations fonctionnelles précitées.

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral des assurances (TFA), lorsque l'assuré n'a pas — comme c'est votre cas — repris d'activité professionnelle, on peut se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires de l'Office fédéral de la statistique, pour estimer le revenu d'invalidé (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). On se réfère alors à la statistique des salaires bruts standardisés, en se fondant toujours sur la médiane ou valeur centrale.

En l'occurrence, le salaire de référence est celui auquel peuvent prétendre les hommes effectuant des activités simples et répétitives dans le secteur privé (production et services), soit en 2004, CHF 4'588.00 par mois, part au 13^{ème} salaire comprise (Enquête suisse sur la structure des salaires 2004, TA niveau de qualification 4).

Comme les salaires bruts standardisés tiennent compte d'un horaire de travail de quarante heures, soit une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises en 2004 (41,7 heures ; La Vie économique, 10-2006, p.90, tableau B 9.2), ce montant doit être porté à CHF 4'782.99 (CHF 4588.00 x 41,7: 40), ce qui donne un salaire annuel de CHF 57'395.88.

Après adaptation de ce chiffre à l'évolution des salaires nominaux de 2004 à 2006 (+ 1% pour 2004 à 2005, + 1.20% pour 2005 à 2006; La Vie économique, 10-2006, p.91, tableau B 10.2), on obtient un revenu annuel de CHF 58'665.48 (année d'ouverture du droit à la rente, ATF 128 V 174 consid. 4a).

Attendu qu'on peut raisonnablement exiger de vous que vous exerciez une activité légère de substitution à un taux de 50%, le salaire hypothétique est dès lors de CHF 29'332.74.

Le montant ainsi obtenu doit, le cas échéant, encore être réduit en fonction des empêchements propres à la personne de l'assuré, à savoir les limitations liées au handicap, l'âge, les années de service, la nationalité / catégorie de permis de séjour et le taux d'occupation. Il n'y a toutefois pas lieu d'opérer des déductions distinctes pour chacun des facteurs entrant en considération, mais il convient plutôt de

procéder à une évaluation globale des effets de ces facteurs sur le revenu d'invalidé, compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas concret. La jurisprudence n'admet pas de déduction globale supérieure à 25% (ATF 126 V 80 consid.5b/cc).

Compte tenu des limitations fonctionnelles présentées ainsi que de votre âge, un abattement de 15% sur le revenu d'invalidé est justifié.

Le revenu annuel d'invalidé s'élève ainsi à CHF 24'932.83.

De ce fait, le degré d'invalidité présenté de janvier à juin 2006 est calculé ainsi:

Revenu annuel professionnel raisonnablement exigible:

sans invalidité	CHF	59'474.10
avec invalidité	CHF	24'932.85

La perte de gain s'élève à CHF 34'541.25 = un degré d'invalidité de 58%.

Dès juillet 2006, une pleine capacité de travail dans une activité adaptée est raisonnablement exigible. Le degré d'invalidité est calculé en tenant compte comme revenu sans invalidité CHF 59'474.10, et comme revenu avec invalidité le revenu émanant de la statistique des salaires bruts standardisés précité, CHF 58'665.48, sous déduction d'un abattement de 15% pour les motifs relevés ci-dessus, soit un total pour le revenu annuel d'invalidé de CHF 49'865.66.

Le degré d'invalidité présenté dès juillet 2006 est calculé ainsi :

Revenu annuel professionnel raisonnablement exigible:

sans invalidité	CHF	59'474.10
avec invalidité	CHF	49'865.65

La perte de gain s'élève à CHF 9'608.45 = un degré d'invalidité de 16%

(...)"

Par acte du 28 avril 2008, complété par écriture du 10 juin 2008, l'assuré, représenté par son assurance de protection juridique P._____, a contesté le projet de décision du 14 avril 2008. Il a principalement fait valoir que, mis à part l'expert Dr K._____, l'ensemble des médecins et spécialistes l'ayant examiné étaient d'avis qu'il ne disposait pas d'une capacité de travail supérieure à 50%, même dans une activité adaptée, de sorte que les conclusions de l'expertise ne pouvaient être considérées comme probantes. Il a invoqué le fait que le Dr K._____ n'avait mentionné aucune des limitations fonctionnelles retenues de manière concordante par les Dr L._____, R._____ et F._____, ce qui était de nature à mettre sérieusement en doute les conclusions de ce

médecin sur sa capacité de travail résiduelle. En outre, il a contesté le salaire théorique pris en compte par l'OAI pour calculer le degré d'invalidité, relevant que l'expert n'avait pas indiqué dans son rapport quelle activité serait adaptée à ses limitations fonctionnelles importantes et que c'est donc le salaire correspondant à une activité légère et répétitive dans le domaine des services selon l'Enquête suisse sur les salaires qui aurait dû être pris en compte. Pour le surplus, il a fait valoir que, vu son âge, sa nationalité, l'absence de formation sanctionnée par un diplôme et ses limitations fonctionnelles, c'était une réduction de 25% que l'OAI aurait dû opérer sur le revenu avec invalidité tel que calculé ci-dessus. Sur cette base, il a conclu que, contrairement à ce que retenait l'OAI, il avait droit, outre à la rente entière octroyée du 1^{er} juillet 2005 au 31 mars 2006, à trois quarts de rente dès le 1^{er} avril 2006, puisque le degré d'invalidité tel que rectifié était de 65,72%.

L'assuré a produit une copie du courrier que le Dr S. _____ a adressé le 5 juin 2008 à P. _____. Ce médecin a notamment relevé que, depuis son accident, l'assuré n'avait plus pu développer son activité antérieure ou quelque autre activité. Dès qu'une activité adaptée à son état physique pourrait lui être proposée, il serait possible de quantifier la capacité de travail, raisonnablement dans un premier temps à 50% puis progressivement à 100%.

Dans un avis médical du 21 juillet 2008, le Dr M. _____ du SMR a relevé ce qui suit :

"Dans le rapport d'expertise du Dr R. _____ du 25.04.2005, la capacité de travail est peu claire puisque l'expert mentionne d'une part (ch. 6.1, page 6): «jusqu'au mois de juillet 2005, il pourrait travailler à 50% soit dans une activité de maintenance (travaux légers de conciergerie par exemple) à plein temps, soit à raison de 4 heures par jour à plein temps, mais sans porter d'objets lourds et sans devoir monter sur des échelles». Cette formulation est pour le moins difficilement compréhensible. Et la confusion ne fait qu'augmenter lorsque quelques lignes plus bas, au ch. 6.1.3, l'expert note : «Si Monsieur W. _____ pouvait trouver un travail sédentaire et non pénible, il serait capable de travailler à 100% dès la fin du mois d'avril».

On en retiendra que la capacité de travail est d'au moins 50%, peut-être même de 100%, dans une activité adaptée en avril 2005.

En février 2006, la Dresse F. _____ annonce une capacité de travail de 50% dès le 03.10.2005. Il s'agit là de la capacité de travail dans l'activité habituelle. Me [...] oublie cependant de relever que dans une activité adaptée la capacité de travail est estimée à 6 à 8 heures par jour sans diminution de rendement, ce qui correspond à 75 à 100%.

Du rapport d'expertise du Dr K. _____ du 12.10.2007, on apprend que, dès mai 2006, l'assuré consulte le Dr R. _____, non plus en tant qu'expert, mais en tant que médecin traitant. Dès lors ses appréciations ultérieures de la CT n'ont plus valeur d'avis d'expert.

On apprend également que l'évolution orthopédique a été lentement favorable dès février 2006.

En septembre 2006, une diminution de 50% des douleurs lombaires est rapportée par le Dr X. _____, spécialiste en anesthésie au Centre de la Douleur de la Clinique J. _____.

En décembre 2006, le Dr R. _____ atteste une diminution de 70% de la symptomatologie douloureuse.

En octobre 2007, l'assuré est expertisé par le Dr K. _____, rhumatologue FMH, lequel retient un état stabilisé depuis juillet 2006. Il fixe la CT à 80% de suite et 100% trois mois plus tard dans l'activité habituelle, tandis que dans une activité adaptée la CT est de 100%. Il n'y a pas de séquelle de l'accident, selon l'expert.

Enfin, le 05.06.2008, le Dr S. _____, ORL FMH, rédige un avis médical à la demande de Me [...], dans lequel il mentionne (réponse à la question 7) une capacité de travail dans une activité adaptée de 50% dans un premier temps, puis progressivement 100%. A noter que le reconditionnement au travail, rendu nécessaire par quatre années d'inactivité, n'incombe pas à l'Al d'autant moins qu'une capacité de travail est attestée depuis avril 2005.

Il est donc faux de prétendre, comme le fait Me [...], que tous les médecins qui ont examiné l'assuré ont constaté que son état de santé ne lui permettait pas de travailler à plus de 50% et ce même dans une activité adaptée, puisqu'en février 2006 déjà, la Dresse F. _____ attestait une capacité de travail de 75 à 100% dans une activité adaptée, qu'en octobre 2007 le Dr K. _____ fixe la capacité de travail dans une activité adaptée à 100% et qu'actuellement le Dr S. _____ estime que la capacité de travail est dans un premier temps de 50% puis progressivement 100% dans une activité adaptée.

A noter que l'interprétation par Me [...] des limitations fonctionnelles mentionnées dans les rapports médicaux est peu réaliste puisqu'elle estime que la position assise ne peut pas être tenue plus de deux à trois heures et la position debout plus de quatre heures au plus dans la même journée.

Ceci signifierait en effet que l'assuré doit passer au minimum dix-sept heures par jour couché. Ce n'est évidemment ni ce qu'ont dit les médecins, ni ce que requiert son état de santé.

En conclusion, le rapport d'expertise du Dr K. _____ a pleine valeur probante. Il ne fait que confirmer la pleine capacité de travail dans une activité adaptée. Il ressort en effet des rapports du Dr R. _____, de la Dresse F. _____ et du Dr S. _____ que cette capacité peut être à terme de 100%.

L'analyse de la situation médicale objective permet de conclure que toute activité adaptée, sans port de charge de plus de 15 kg,

permettant l'épargne rachidienne et l'alternance des positions assise et debout est exigible à 100% depuis juillet 2006, date à partir de laquelle la situation ostéo-articulaire objective est stabilisée. Cette date correspond à deux ans après l'accident et un an après l'ablation de matériel d'ostéosynthèse. Il s'agit d'un délai médicalement parfaitement raisonnable s'agissant de l'évolution d'une lésion vertébrale guérie sans séquelle objective."

Par courrier du 7 janvier 2009, l'OAI a confirmé son projet de décision du 14 avril 2008, en reprenant, en substance, les motifs formulés dans l'avis SMR du 21 juillet 2008 en ce qui concerne la capacité de travail résiduelle de l'assuré. S'agissant du grief relatif au type d'activité adaptée, l'OAI a précisé que des activités industrielles légères, telles des activités de petit montage-assemblage, de surveillance d'un processus de production ou encore de conditionnement léger seraient parfaitement adaptées à la problématique de santé de l'assuré, que l'évaluation de l'invalidité se fondait sur la notion théorique de marché du travail équilibré et qu'en l'état il fallait convenir qu'un nombre significatif d'activités légères adaptées aux limitations fonctionnelles existait. Quant à la détermination du revenu d'invalidé, l'OAI a rappelé la jurisprudence constante du Tribunal fédéral selon laquelle lorsque, comme en l'espèce, l'assuré n'avait pas repris d'activité professionnelle, il fallait se référer aux données statistiques telles qu'elles résultaient de l'Enquête sur la structure des salaires (ci-après : ESS) et qu'il convenait alors de se référer à la statistique des salaires bruts standardisés en se fondant toujours sur la médiane ou valeur centrale. Enfin, en ce qui concerne l'abattement, il a indiqué que l'assuré ne présentait aucune limitation liée aux années de service, à la catégorie d'autorisation de séjour ou au taux d'occupation, et que seuls les limitations fonctionnelles et l'âge pouvaient être pris en compte, ce qui justifiait raisonnablement un abattement de 15 %.

C. Par décision formelle du 25 mars 2009, l'OAI a alloué à l'assuré une rente entière d'invalidité du 1^{er} juillet 2005 au 31 mars 2006 et une demi-rente du 1^{er} avril 2006 au 30 septembre 2006.

D. Par acte du 11 mai 2009, W._____ a recouru contre cette décision en concluant principalement à sa réforme en ce sens qu'il a droit à

une rente entière dès le 1^{er} juillet 2005, puis à trois quarts de rente dès le 1^{er} avril 2006. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation de la décision et à la mise en œuvre d'un complément d'expertise par un médecin spécialiste en orthopédie.

Par réponse du 3 août 2009, l'OAI a conclu au rejet du recours en se référant aux motifs exposés dans sa lettre explicative du 7 janvier 2009.

E. Le 29 avril 2010, un mandat d'expertise judiciaire bidisciplinaire (orthopédique et psychiatrique) a été confié au V._____ (ci-après : V._____).

Les experts, soit la Dresse Q._____, spécialiste en rhumatologie, et le Dr Z._____, spécialiste en psychiatrie-psychothérapie, ont examiné le recourant le 24 juin 2010. Ils ont déposé leur rapport d'expertise le 3 novembre 2010. Ils y indiquent notamment ce qui suit :

"Synthèse et discussion

Situation actuelle, synthèse et conclusions:

Sur le plan rhumatologique, Monsieur W._____ continue de se plaindre de douleurs lombaires hautes et de fatigabilité à l'effort, qui l'empêchent selon lui de reprendre une activité à plein temps. Pour l'instant, il exerce une activité de concierge et de nettoyeur à son compte, à raison d'environ 8 à 10 heures par semaine.

Il se plaint par ailleurs également de cervicalgies intermittentes non invalidantes depuis 2003 et de douleurs de l'épaule droite, présentes depuis trois ans, qui peuvent parfois le gêner dans certains travaux de nettoyage.

Le status clinique est pratiquement normal, avec notamment une bonne mobilité rachidienne, l'examen radiologique montre un status de guérison avec déformation vertébrale modérée, stable par rapport aux clichés antérieurs et sans signe de compression neurologique.

Monsieur W._____ a déjà bénéficié de trois expertises. La première est celle du Dr R._____ de mai 2005 pour l'assureur accident. L'orthopédiste annonce que la capacité de travail est de 50% depuis novembre 2004 dans une activité adaptée de type conciergerie légère et devrait augmenter à 100% dès juillet 2005. Dans une activité sédentaire non pénible, il estime que la capacité est complète dès fin avril 2005.

Dans un second examen de mai 2006, l'orthopédiste estime que *les constatations médicales de ce jour correspondent à une*

décompensation du rachis lombaire ... sont partiellement à mettre sur le compte d'une rééducation incomplète après la dernière intervention, l'AMO ayant eu lieu en juin 2005. Il mentionne encore qu'une capacité de travail d'au moins 75% devrait être trouvée à la fin du traitement.

L'orthopédiste mentionne encore un état antérieur sous forme d'hyperlordose et une arthrose interfacettaire postérieure des dernières vertèbres lombaires, sans toutefois préciser l'importance réelle de cet état, ni son mécanisme. Par ailleurs, s'il justifie l'incapacité de travail par une rééducation incomplète, il n'explique pas vraiment pourquoi le taux de capacité est exprimé sous la forme au moins de 75%, et non pas de 100%.

Le Dr K. _____ effectue une expertise rhumatologique en octobre 2007 pour le compte de l'assurance-invalidité. Il écrit dans ses conclusions qu'à son avis, seules les douleurs, phénomène subjectif, constituent le facteur limitant, probablement exacerbé et amplifié par l'événement traumatique de juillet 2004 (qui reste mineur mais qui a été vécu par l'assuré de manière très traumatisante) et qui s'est cristallisé sous forme de syndrome douloureux chronique s'étendant en tâche d'huile.

Il diffère de l'appréciation du premier expert et le mentionne, précisant qu'il n'y a pas d'événement intercurrent permettant d'expliquer cette différence d'appréciation.

Nous retenons des lombalgies après une fracture tassement en 2004 du mur antérieur de L1, ostéosynthésée en urgence, qui persistent actuellement malgré l'ablation du matériel en 2005, un status radiologique de guérison avec légère déformation vertébrale et un status clinique quasi normal.

Ces lombalgies s'associent à des douleurs cervicales plus anciennes en présence de troubles dégénératifs banals et à des douleurs de l'épaule droite sur un conflit sous-acromial discret sans atteinte radiologique objectivée. L'ensemble des symptômes et signes présentés par l'assuré peuvent le limiter dans certains aspects de son activité de concierge, et sa capacité de travail se réduire à un taux de 75%.

Notre appréciation va ainsi dans le sens de celle du Dr K. _____, puisqu'il n'y a pas éléments objectifs permettant d'admettre des limitations importantes.

Une activité adaptée peut par contre être envisagée avec un taux d'activité de 100%. L'activité adaptée doit répondre aux critères suivants: pas de port de charges de plus de 5 kg, pas de flexion antérieure du tronc fréquente, pas de travail prolongé en hauteur.

Sur le plan psychique notre examen clinique psychiatrique n'a pas montré de dépression majeure, de décompensation psychotique, d'anxiété généralisée, de trouble panique, de trouble phobique, ni de syndrome douloureux somatoforme persistant.

En l'absence d'une perturbation sévère de l'environnement psychosocial, qui est inchangé depuis de nombreuses années et marqué par des relations proches et stables, surtout au plan familial, nous n'avons pas non plus objectivé de trouble de la personnalité morbide, ni d'autre symptôme psychique ayant valeur de maladie.

En conclusion, l'assuré ne souffre pas d'un trouble psychique ayant valeur de maladie et sa capacité de travail exigible est entière au plan psychiatrique."

Dans l'annexe à leur rapport, les experts ont précisé que la capacité résiduelle de travail du recourant dans son activité professionnelle antérieure était de 75%, ce qui correspondait à environ 6 heures de travail par jour. Cette capacité de travail était passée progressivement de 0% au moment de l'accident à 75% trois ans après l'accident, lorsque le Dr X._____ avait mis fin au traitement antalgique. Dès mai 2007, la situation était donc stabilisée et la capacité résiduelle de travail dans une activité adaptée, soit sans port fréquent de charges de plus de 5 kg, sans flexion antérieure du tronc et sans travail en hauteur prolongé était de 100%, correspondant à environ 8 heures par jour.

Par déterminations du 23 novembre 2010, le recourant a contesté les conclusions de l'expertise du V._____ fixant à 75% sa capacité résiduelle de travail dans la profession de concierge, eu égard aux limitations fonctionnelles retenues par les experts. Il a également fait valoir que, compte tenu de sa formation et de sa maîtrise relative du français, il ne serait pas en mesure de trouver un emploi de bureau et que seuls des emplois impliquant de la manutention lui seraient ouverts. Il a par ailleurs confirmé les conclusions de son recours.

L'OAI s'est encore déterminé le 19 janvier 2011. Il a fait valoir que, s'agissant d'arrêter la date de l'aptitude à la réadaptation, il fallait, comme l'avait fait le Dr K._____ dans son expertise, se fonder sur l'évolution objective des troubles. Il s'est à cet égard référé à un avis médical du SMR (Dr M._____) du 16 décembre 2010, dont on extrait ce qui suit:

"Votre question porte sur la date du début de l'aptitude à la réadaptation.

En effet, le Dr K._____, dans son rapport du 12.10.2007, estime que le "statu quo ante ou sine est (...) rétabli en juillet 2006", alors que la Dresse Q._____ admet que la situation est stabilisée depuis mai 2007, date qui correspond à la fin des infiltrations à but antalgique effectuées par le Dr X._____.

La position du Dr K._____ est fondée sur l'évolution objective des troubles. En effet, il estime, à juste titre, que deux ans après l'accident la situation est objectivement stabilisée, ce d'autant que les examens

radiologiques ne montrent pas d'élément permettant d'expliquer la persistance des douleurs.

Quant à la Dresse Q._____, elle tient compte de l'évolution des douleurs, élément subjectif, qui ont continué de s'améliorer jusqu'en mai 2007.

A notre sens, les deux points de vue peuvent se défendre et nous sommes en présence de la difficile question de savoir dans quelle mesure tenir compte d'éléments purement subjectifs comme les douleurs dans la détermination de la capacité de travail".

Par déterminations du 9 février 2011, le recourant a contesté ces observations.

E n d r o i t :

1. Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.1) s'appliquent à l'AI (art. 1 al. 1 LAI [loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité; RS 831.20]). Les décisions en matière d'assurance-invalidité contre lesquelles la voie de l'opposition (cf. art. 52 LPGA) n'est pas ouverte sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances du domicile de l'office concerné (cf. art. 69 al. 1 let. a LAI). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile, compte tenu des fêtes pascales, et dans les formes prescrites par la loi (cf. art. 61 let. b LPGA), devant le tribunal compétent (cf. art. 93 et 94 al. 4 LPA-VD [loi cantonale vaudoise sur la procédure administrative du 28 octobre 2008; RSV 173.36]); il est donc recevable.

2. En l'espèce, le litige porte sur le droit du recourant à trois quart de rente d'invalidité dès le 1^{er} avril 2006, singulièrement sur l'évaluation de sa capacité de travail résiduelle.

3. a) Selon le droit fédéral est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8

al. 1 LPGA et art. 4 al. 1 LAI). 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 al. 1 LPGA). Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (art. 7 al. 2 LPGA). Quant à l'incapacité de travail, elle est définie par l'art. 6 LPGA comme 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 être raisonnablement 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 l'assuré peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité.

b) Selon l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente d'invalidité s'il remplit les trois conditions cumulatives suivantes: sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (let. a); il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b); au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40%. En vertu de l'art. 28 al. 2 LAI, la rente est échelonnée selon le taux d'invalidité: l'assuré a le droit à un quart de rente si le taux d'invalidité est de 40% au moins, à une demi rente pour un taux de 50% au moins, trois quarts de rente pour un taux de 60% au moins et une rente entière pour un taux de 70% au moins.

En vertu de l'art. 28a al. 1 LAI, l'art. 16 LPGA s'applique à l'évaluation de l'invalidité des assurés exerçant une activité lucrative; selon cette disposition, 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.

Pour pouvoir calculer le taux d'invalidité, l'administration (ou le juge en cas de recours) a besoin de documents que les médecins, 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 médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux peuvent encore, raisonnablement, être exigés de l'assuré (ATF 125 V 256, consid. 4; TF 8C_862/2008 du 19 août 2009, consid. 4.2 et les références).

c) Selon la jurisprudence, la décision qui accorde simultanément une rente avec effet rétroactif et en prévoit la réduction ou la suppression correspond à une décision de révision au sens de l'art. 17 LPGA (TF 9C_307/2008 du 4 mars 2009, consid. 3). Aux termes de cette disposition, si le degré d'invalidité du bénéficiaire subit une modification notable, la rente est révisée pour l'avenir d'office ou sur demande. Tout changement important des circonstances propre à influencer le droit à la rente peut motiver une révision au sens de l'art. 17 LPGA. Une diminution notable du taux d'invalidité est établie, notamment, dès qu'une amélioration déterminante de la capacité de gain a duré trois mois sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre (cf. art. 88a al. 1 RAI [règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité; RS 831.201]). La rente peut être révisée en cas de modifications sensibles de l'état de santé ou lorsque celui-ci est resté le même mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (TF 9C_307/2008 du 4 mars 2009, consid. 3). Savoir si un tel changement s'est produit doit être tranché en comparant les faits tels qu'ils se présentaient lors de la décision initiale de rente et les circonstances régnant à l'époque de la décision litigieuse (TF 9C_307/2008 du 4 mars 2009, consid. 3 et les références citées).

Lorsque l'autorité alloue rétroactivement une rente d'invalidité dégressive ou temporaire et que seule la réduction ou la suppression des prestations est contestée, le pouvoir d'examen du juge n'est pas limité au point qu'il doive s'abstenir de se prononcer sur des périodes au sujet desquelles l'octroi de prestations n'est pas remis en cause (ATF 125 V 413, en particulier, consid. 2d et et 3; cf, aussi TF 9C_307/2008 du 4 mars 2009, consid. 4).

d) Le juge apprécie librement les preuves, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse de celles-ci (art. 61 let. c LPGa). Dans le domaine médical, le juge doit ainsi examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, avant de décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux (TF 9C_168/2007 du 8 janvier 2008, consid. 4.2).

Si les rapports médicaux sont contradictoires, il 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 plutôt que 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 (TF 8C_862/2008 du 19 août 2009, consid. 4.2). A cet égard, il importe que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes de la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires, enfin que les conclusions du rapport soient dûment motivées (ATF 133 V 450, consid. 11.1.3; ATF 125 V 351, consid. 3a; TF 9C_773/2007 du 23 juin 2008, consid. 2.1; TF 9C_168/2007 du janvier 2008, consid. 4.2; TF 8C_862/2008 du 19 août 2009, consid. 4.2).

En particulier, la jurisprudence attache une présomption d'objectivité aux expertises confiées par l'administration à des médecins spécialistes externes ainsi qu'aux expertises judiciaires pour résoudre un cas litigieux. Le juge des assurances ne peut, sans motifs concluants,

s'écarter de l'avis exprimé par l'expert ou substituer son avis à celui exprimé par ce dernier, dont c'est précisément le rôle de mettre ses connaissances particulières au service de l'administration ou de la justice pour qualifier un état de fait (ATF 125 V 351, consid. 3b, en particulier 3b/aa et 3b/bb).

Un rapport médical qui émane d'un service médical régional au sens de l'art. 69 al. 4 RAI (Règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité; RS 831.01), a valeur probante s'il remplit les exigences requises par la jurisprudence sur le contenu des rapports médicaux rappelées ci-dessus (TF 9C_600/2010 du 21 janvier 2011, consid. 2; TF I 573/04 du 10 novembre 2005, consid. 5.5; TF I 523/02 du 28 octobre 2002, consid. 3).

Quant aux rapports établis par le médecin traitant de l'assuré, ils doivent être appréciés en tenant compte du fait que ce médecin peut être enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient, en raison de la relation de confiance qu'ils ont nouée (ATF 125 V 351, consid. 3b/cc; TF 8C_862/2008 du 19 août 2009, consid. 4.2).

Dans une procédure portant sur l'octroi ou le refus de prestations d'assurances sociales, le Tribunal fédéral a récemment précisé que lorsqu'une décision administrative s'appuie exclusivement sur l'appréciation d'un médecin interne à l'assureur social et que l'avis d'un médecin traitant ou d'un expert privé auquel on peut également attribuer un caractère probant laisse subsister des doutes mêmes faibles quant à la fiabilité et à la pertinence de cette appréciation, la cause ne saurait être tranchée en se fondant sur l'un ou l'autre de ces avis et il y a lieu de mettre en œuvre une expertise par un médecin indépendant selon la procédure de l'art. 44 LPG ou une expertise judiciaire (ATF 135 V 465; TF 8C_456/2010 du 19 avril 2011, consid. 3).

e) Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde généralement sa décision sur des 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; la vraisemblance prépondérante suppose que d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération. En droit des assurances sociales, il n'existe pas de principe selon lequel le juge ou l'administration devrait, en cas de doute, statuer en faveur de l'assuré (ATF 135 V 39, consid. 6.1 et les références).

4. En l'espèce, l'OAI a accordé au recourant une rente dégressive et limitée dans le temps, soit une rente entière pour la période du 1^{er} juillet 2005 au 31 mars 2006 (fondée sur un taux d'invalidité 100%), puis une demi-rente pour la période du 1^{er} avril au 30 septembre 2006 (fondée sur un taux d'invalidité de 58%), niant tout droit à la rente pour la période courant dès le 1^{er} octobre 2006 (en raison d'un taux d'invalidité arrêté à 16%). Il convient de se rapporter à chacune de ces trois périodes successives.

a) L'octroi d'une rente entière pour la période du 1^{er} juillet 2005 au 31 mars 2006 est fondé sur l'expertise du Dr K. _____ du 12 octobre 2007, qui retient que le recourant se trouvait en incapacité totale de travailler depuis le mois de juillet 2004 jusqu'à la fin de l'année 2005, sa capacité de travail étant de 50% dès janvier 2006 dans le cadre d'une activité adaptée à son état de santé. La Dresse F. _____ quant à elle, a estimé que le recourant se trouvait en incapacité totale de travail du 11 juillet 2005 au 3 octobre 2005, jugeant que dès cette date, le recourant présentait une capacité de travail de 50% dans une activité adaptée, au motif que l'évolution post-opératoire était positive. L'appréciation du Dr R. _____, dans son rapport médical du 16 mai 2006, va dans le même sens.

Sur la base des ces appréciations largement concordantes s'agissant de l'incapacité de travail totale survenue peu avant l'échéance du délai d'attente d'une année courant dès juillet 2004, il n'y a pas lieu de douter que le recourant a présenté une période d'incapacité totale de

travailler dans toute activité suite à l'opération d'ablation du matériel d'ostéosynthèse du 11 juillet 2005, puis que, en raison d'une évolution favorable des suites de cette opération, sa capacité de travail s'est améliorée pour atteindre 50% dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles, soit une activité épargnant la région lombaire (alternance des positions, pas d'inclinaison du buste, port de charge limité à 10 kg, pas de travail en hauteur ou de déplacements en sol irrégulier ou en pente, limitation du périmètre de marche à 2 km par jour). Quant au point de savoir si l'incapacité totale s'est prolongée jusqu'au mois d'octobre 2005 ou jusqu'à la fin décembre 2005 comme l'a retenu le Dr K._____, dans la mesure où il est pratiquement impossible de l'établir avec certitude par une mesure d'instruction complémentaire effectuée a posteriori, il y a lieu de s'en tenir à la date du 1^{er} janvier 2006, telle que retenue par l'OAI dans sa décision du 25 mars 2009. Ce choix n'est du reste pas contesté par le recourant, ni n'entre en contradiction avec les conclusions des experts judiciaires, lesquels se sont bornés, par souci d'objectivité, à considérer que la capacité de travail était allée crescendo sur une période de 3 ans à compter de l'accident de 2004.

b) Se pose ensuite la question de savoir si et dans quelle mesure la capacité de travail du recourant s'est améliorée postérieurement au 1^{er} janvier 2006, question disputée par les parties.

Sur ce point les avis médicaux divergent, opposant les Drs R._____, L._____, d'une part et, de l'autre, les Dr K._____ ainsi que les experts du _____, singulièrement la Dresse Q._____. Les deux premiers médecins, sur l'avis desquels le recourant prend appui, estiment que sa capacité de travail ne s'est pas améliorée, puisqu'ils la fixent, en octobre - novembre 2006, à 50% dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles. Quant aux deux derniers médecins, ils sont d'avis que la capacité de travail du recourant s'est améliorée pour atteindre 100% dans une activité adaptée, au plus tôt en juillet 2006 pour le Dr K._____ et en mai 2007 pour l'experte judiciaire.

On observe que le rapport médical du Dr K. _____ et celui des experts du ____ ont été établis en pleine connaissance de l'anamnèse, des plaintes subjectives de l'assuré, ainsi que de l'ensemble des avis médicaux et des pièces radiologiques versées au dossier ; ils sont également fondés sur un examen clinique complet de l'intéressé. Par ailleurs, ces médecins ont évalué la capacité de travail en tenant compte des atteintes biomédicales, en principe seules déterminantes, à l'exclusion de signes de non organicité, comme le préconise la jurisprudence (TF 9C_603/2009 du 2 février 2010, consid. 4.1). En l'occurrence, de tels signes ont été mis en évidence par le Dr K. _____ lequel relève, sans être à proprement parler contredit par ses confrères, que " la symptomatologie frappe par une certaine discordance entre les découvertes tant cliniques que paracliniques modérées et l'impotence fonctionnelle dont se plaint l'assuré. [...] nous sommes à trois ans d'un status post-fracture tassement de L1 [...] avec évolution chirurgicale favorable telle que confirmée par les différents chirurgiens orthopédistes consultés jusqu'à ce jour et qui ne devrait pas constituer un élément invalidant". Dans ce contexte, on écartera l'appréciation du Dr R. _____ du 14 novembre 2006 fixant la capacité de travail à 50%, sur laquelle le recourant prend appui, dès lors que ce médecin s'est manifestement fondé sur des signes de non organicité et non sur l'état de santé au plan biomédical, admettant qu'il n'existait plus de lésions radiologiques expliquant les importantes douleurs dont se plaignait le recourant (voir encore son rapport médical du 1^{er} mai 2007 - alors qu'il était devenu le médecin traitant de l'assuré - dans lequel il explique qu'il n'y a pas de cause somatique à l'incapacité de travail). Par ailleurs, les limitations fonctionnelles retenues par le Dr K. _____ et les experts du ____ (port de charge limité à 5 kg, pas de flexion antérieure du tronc fréquente, pas de travail prolongé en hauteur) concordent avec les atteintes objectives présentées par l'assuré, soit des lombalgies suite à la fracture par tassement du mur antérieur de L1 et des cervico-brachialgies en raison d'une minime uncarthrose en C6. Quant à l'appréciation du Dr L. _____, qui estime dans son rapport médical du 12 octobre 2006 que le recourant présente une capacité de travail de 50% dans une activité adaptée, elle n'est pas suffisamment étayée pour jeter le doute sur les appréciations motivées du Dr K. _____ et des experts du _____. Le même

constat s'impose au sujet du rapport médical de la Dresse F. _____ du 17 juillet 2006, laquelle fixe également la capacité de travail à 50% dans une activité adaptée sans étayer cette appréciation par des arguments médicaux, mais en se fondant explicitement sur les plaintes de l'assuré.

Ainsi, pour déterminer la date à compter de laquelle le recourant est réputé avoir recouvré une capacité de travail entière dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles, il reste à éprouver, en l'absence d'atteinte à la santé psychique, le caractère probant des conclusions divergentes ressortant du rapport du Dr K. _____ d'une part, de celui du _____ d'autre part.

Départager ces deux rapports d'expertises n'est pas aisé, compte tenu de la problématique essentiellement algique qui subsistait lors de la période considérée, de la part de subjectivité que recouvre inmanquablement l'évaluation du caractère surmontable de la douleur, future au terme d'un examen clinique, et alors même que la nature de la pathologie et l'écoulement du temps rendent vaine toute mesure d'instruction complémentaire sur le plan médical. L'OAI n'en disconvient du reste pas, lorsqu'il fait sien l'avis de synthèse établi le 16 décembre 2010 par le Dr M. _____ du SMR pour lequel « les deux points de vues [du Dr K. _____ et du _____] peuvent se défendre (...) en présence de la difficile question de savoir dans quelle mesure tenir compte d'éléments purement subjectifs comme les douleurs dans la détermination de la capacité de travail ». Or, on observe que, pour retenir comme date déterminante celle du 1^{er} mai 2007, le _____ s'est précisément rapporté à la fin du traitement antalgique par infiltrations entrepris par le Dr X. _____ à compter d'octobre 2006. Fondant ainsi ses conclusions, non seulement en se focalisant sur la problématique du seuil de tolérance à la douleur qui restait en l'occurrence seul disputé, mais en se rapportant au seul critère qui recouvrait alors une certaine objectivité sur le plan médical, à savoir la fin d'un traitement de la douleur entrepris par un médecin spécialiste, l'expertise du _____ convainc davantage que celle du Dr K. _____. En outre, il apparaît que celui-ci, qui convient d'une évaluation approximative, s'est en définitive borné à livrer une appréciation subjective, fondée sur son

expérience personnelle, en concluant que, faute de substrat organique expliquant encore la douleur, une stabilisation pouvait être réputée intervenue deux ans après l'accident du 17 juillet 2004, respectivement un an après l'ablation du matériel d'ostéosynthèse. Enfin, si, en retenant une stabilisation théorique de l'état de santé trois ans après l'accident en question, soit une année plus tard que le Dr K._____, l'experte rhumatologue du _____ s'est également livrée à une évaluation projective, il s'avère qu'elle a plus adéquatement tenu compte de l'avis des médecins traitants - en particulier ceux des Drs S._____, R._____ et X._____, rendus en septembre et décembre 2006 -, lesquels ont ponctuellement observé l'évolution du cas à leur consultation, ce dont on ne saurait faire abstraction.

c) Ainsi, au degré de la vraisemblance prépondérante, il y a lieu de retenir, sur le plan médical, que le recourant, après avoir présenté une incapacité totale de travail à compter du 17 juillet 2004, puis une capacité de travail réduite à 50% à compter du 1^{er} janvier 2006, a recouvré une pleine capacité de travail théorique dans une activité réputée adaptée à ses limitations fonctionnelles objectives, non pas à compter du mois de juillet 2006, comme retenu par l'intimé, mais dès le mois de mai 2007.

La décision attaquée sera donc réformée en conséquence.

5. Il reste encore à s'assurer que l'évaluation du taux d'invalidité telle qu'effectuée par l'intimé est également conforme au droit fédéral.

a) Selon l'art. 28a al. 1 LAI, l'art. 16 LPGA s'applique à l'évaluation de l'invalidité des assurés exerçant une activité lucrative. En vertu de l'art. 16 LPGA, 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.

Il s'agit donc de comparer deux revenus hypothétiques, soit le revenu hypothétique sans invalidité et le revenu hypothétique d'invalidité.

En vertu de la jurisprudence, le moment déterminant pour procéder à la comparaison des revenus est celui de la naissance du droit (éventuel) à la rente d'invalidité; les revenus avec et sans invalidité doivent alors 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 (TF I 511/03 du 13 septembre 2004, consid. 5.1).

aa) Le revenu hypothétique de la personne valide se détermine, en règle générale, en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante le revenu qu'elle aurait effectivement réalisé si elle était en bonne santé au moment déterminant. Le revenu sans invalidité doit être évalué de la manière la plus concrète possible, c'est pourquoi il se déduit en principe du salaire réalisé en dernier lieu par l'assuré avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires jusqu'au moment de la naissance du droit à la rente (ATF 134 V 322 consid. 4.1; 129 V 222 consid. 4.3.1; TF 9C_651/2008 du 9 octobre 2009 consid. 6.1).

ab) Pour déterminer le revenu d'invalidité, il faut selon la jurisprudence, en premier lieu se baser sur la situation professionnelle concrète de l'assuré. Lorsqu'il a repris une activité lucrative après la survenance de l'invalidité, le revenu effectivement réalisé vaut revenu d'invalidité, pour autant que le salaire semble correspondre à la prestation de travail et qu'il ne s'agisse pas d'un revenu social, que l'on se trouve en présence de rapports de travail particulièrement stables et que la capacité de travail résiduelle de l'assuré soit pleinement réalisée, ces trois conditions étant cumulatives (ATF 126 V 75, consid. 3b; ATF 117 V 8, consid. 2c/aa, p. 18; TF 8C_579/2009 du 6 janvier 2010, consid. 2.1). Si le revenu réalisé ne répond pas à ces exigences, en particulier parce que l'assuré, après la survenance de l'atteinte à la santé, n'a pas repris d'activité lucrative ou une activité dans laquelle il réalise pleinement sa capacité de gain résiduelle, il est possible de faire usage de tables statistiques (ATF 126 V 75, consid. 3

b/bb). Lorsqu'une personne a été réadaptée avec succès dans une nouvelle profession, il n'y a aucun sens à se référer aux valeurs statistiques issues de l'ESS (TFA I 171/04 du 1^{er} avril 2005, consid. 4.1), même lorsqu'elle l'exerce à un taux inférieur à ce qui est exigible de sa part; il convient dans ce cas, pour calculer le revenu d'invalidé, de calculer ce qu'il toucherait s'il exerçait l'activité qu'il exerce effectivement après réadaptation au taux que l'on peut exiger de lui (TFA I 171/04 du 1^{er} avril 2005, consid. 4.1, TF 8C_579/2009, consid. 2.3).

Pour déterminer le revenu d'invalidé de l'assuré qui n'a pas repris d'activité adaptée à son état de santé alors que l'on peut raisonnablement l'exiger de lui, il est possible de se fonder sur des tabelles statistiques, en particulier sur les données issues de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ci-après: ESS). Cette méthode concerne avant tout des assurés qui ne peuvent plus accomplir leur ancienne activité parce qu'elle est physiquement trop astreignante pour leur état de santé, mais qui conservent néanmoins une capacité de travail importante dans des travaux légers. Pour ces assurés, le salaire statistique est en effet suffisamment représentatif de ce qu'ils seraient en mesure de réaliser en tant qu'invalides, dès lors qu'il recouvre un large éventail d'activités variées et non qualifiées, compatibles avec des limitations fonctionnelles peu contraignantes (TFA I 171/04 du 1^{er} avril 2005, consid. 4.2; ATF 126 V 75, consid. 3b/bb). Selon la jurisprudence, lorsque le revenu d'invalidé est fixé sur la base de données statistiques, il y a lieu de procéder à une réduction du salaire ainsi obtenu, afin de tenir compte des circonstances concrètes dans lesquelles se trouvent les personnes invalides et qui ne leur permettent pas de toucher le salaire découlant de ces données (cf. ATF 126 V 175; cf. UELI KIESER, Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrecht [ASTG], in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2^{ème} édition, Bâle 2007, ch. 25 p. 248). La réduction n'est pas automatique, mais doit intervenir seulement lorsqu'il existe, dans le cas d'espèce, des motifs qui indiquent que l'assuré ne peut pas réaliser, dans le cadre de sa capacité de travail résiduelle, le salaire découlant des données statistiques (ATF 126 V 75, consid. 5b/aa). A cet égard, il convient de tenir compte des

circonstances personnelles et professionnelle dans lesquelles se trouve la personne invalide, telles que les limitations liées au handicap, l'âge, les années de services, la nationalité ou la catégorie d'autorisation de séjour et le taux d'activité (ATF 126 V 75, consid. 5a/cc). La mesure dans laquelle les salaires ressortissant des statistiques doivent être réduits résulte d'une évaluation globale sous l'angle de l'ensemble de ces critères, dans les limites du pouvoir d'appréciation de l'administration et du juge et il ne se justifie pas de quantifier séparément chacun des critères selon les circonstances d'espèce (ATF 126 V 75, consid. 5b/bb). Par ailleurs, la déduction globale maximale est limitée à 25% du revenu statistique (ATF 126 V 75, consid. 5b/cc). La déduction doit être motivée, en ce sens que l'assuré doit pouvoir se faire une idée des motifs qui ont amené l'administration à prendre sa décision; en particulier, cette dernière doit au moins expliquer brièvement pourquoi elle opère la réduction, et sur quels critères elle s'est basée dans le cadre de son appréciation globale (ATF 126 V 75, consid. 5b/dd in fine). La question de l'étendue de l'abattement est une question relevant du pouvoir d'appréciation; à cet égard, le pouvoir d'examen du juge cantonal des assurances sociales s'étend à l'opportunité de la décision administrative et n'est pas limité à la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (ATF 137 V 71, consid. 5.2). En ce qui concerne l'opportunité de la décision en cause, l'examen porte sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité a adoptée, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. A cet égard, le juge des assurances sociales ne peut, sans motif pertinent, substituer sa propre appréciation à celle de l'administration; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 137 V 71, consid. 5.2).

b) En l'espèce, s'agissant de la période déterminante du 1^{er} juillet 2005 (soit après les 12 mois du délai d'attente) au 31 décembre 2005 (retour à une capacité de travail de 50%), l'OAI a à juste titre fixé le taux d'invalidité à 100%, la capacité de travail de l'assuré pendant cette période étant nulle dans toute activité. Le recourant a donc effectivement droit à une rente entière d'invalidité pour la période du 1^{er} juillet 2005 au 31

décembre 2005, cette dernière date devant être reportée au 31 mars 2006, soit trois mois après l'amélioration de l'état de santé, en application de l'art. 88a al. 1 RAI.

c) S'agissant de la comparaison des revenus déterminants pour l'évaluation du taux d'invalidité pour la période subséquente du 1^{er} janvier 2006 au 30 avril 2007, l'OAI a correctement établi le revenu hypothétique sans invalidité à hauteur de 59'474 fr. – montant que le recourant ne conteste pas - puisqu'il s'est fondé sur les derniers revenus que l'assuré a réalisés dans le cadre de ses activités de concierge professionnel auprès de la société T._____ ainsi que de nettoyeur auprès de H._____, compte tenu de l'évolution des salaires nominaux jusqu'en 2006, année de la modification du droit à la rente.

En ce qui concerne l'établissement du revenu hypothétique d'invalidé pour cette période, le recourant reproche à l'OAI de s'être fondé sur le revenu déterminant (valeur centrale) pour une activité simple et répétitive dans le secteur de la production et des services selon l'ESS, invoquant que seule une activité légère et répétitive dans le domaine des services peut être retenue au vu de ses limitations fonctionnelles. Dans son écriture du 23 novembre 2010, il fait par ailleurs valoir qu'il ne pourra retrouver que des emplois de manutention, compte tenu de sa maîtrise très relative du français.

L'OAI s'est à juste titre fondé sur les données statistiques issues de l'ESS pour établir le revenu hypothétique d'invalidé, car même si le recourant a effectivement réalisé un revenu en 2006 auprès de la société H._____, il s'est agi d'un revenu minime qui ne correspondait pas à ce que l'on pouvait raisonnablement exiger de sa part eu égard à sa capacité de travail résiduelle. Quant aux griefs que le recourant formule à l'encontre du montant retenu sur la base des données de l'ESS, ils sont mal fondés. En effet, l'OAI a décrit, dans son courrier du 7 janvier 2009, des activités du secteur de la production ne nécessitant pas de qualifications particulières, lesquelles sont légères et paraissent adaptées à la situation du recourant, ainsi les activités de petit montage-assemblage, de surveillance d'un

processus de production ou encore de conditionnement léger. De même, dans le secteur des services, un nombre significatif d'activités légères ne requérant ni une formation particulière ni une maîtrise parfaite du français s'avèrent adaptées à la situation du recourant. Comme l'a spécifié le Dr K. _____ dans son rapport du 12 octobre 2007, on peut citer à cet égard une activité légère dans le secteur de la vente. Dans ces conditions, l'OAI pouvait, sans violer le droit fédéral, se fonder sur le revenu statistique découlant de l'ESS, pour des activités simples et répétitives (niveau de qualification 4) dans les secteurs de la production et des services. Le montant déterminant pour une telle activité exercée à 50% est bien de 29'332 fr. en 2006, compte tenu de la durée hebdomadaire moyenne de travail en 2006 et de l'adaptation à l'évolution des salaires nominaux.

Quant à l'abattement appliqué sur ce montant, l'OAI a retenu un taux de 15%, en raison des limitations fonctionnelles et de l'âge du recourant. Celui-ci fait quant à lui valoir comme facteurs supplémentaires, sa nationalité (portugaise), son absence de diplôme, le fait qu'il a exercé le métier de nettoyeur/concierge pendant plus de dix ans, estimant que le taux maximum autorisé par la jurisprudence, soit 25%, doit être retenu.

En ce qui concerne l'absence de diplôme, ce facteur est indirectement pris en compte dès lors que le revenu statistique retenu correspond au revenu déterminant pour des activités d'un niveau de qualification 4, soit des activités n'impliquant généralement pas de qualifications professionnelles particulières. Pour le surplus, même si l'on peut considérer que la nationalité du recourant et le fait qu'il ait exercé la même activité pendant plus dix ans peuvent induire un certain désavantage salarial, la déduction de 15% opérée sur le salaire statistique n'apparaît pas encore inadéquate au point de justifier que l'on se substitue au pouvoir d'appréciation de l'intimé.

Compte tenu de ce taux d'abattement, le salaire d'invalidé est ainsi porté à 24'932 francs.

Le préjudice résultant de la comparaison des revenus hypothétiques sans et avec invalidité conduit ainsi à arrêter le degré d'invalidité à 58%, ce qui ouvre le droit à une demi-rente d'invalidité. Le droit à la rente doit être prolongé jusqu'au 31 juillet 2007, en application de l'art. 88a al. 1 RAI.

d) S'agissant enfin de la période courant dès le 1^{er} mai 2007, il faut s'écarter des montants des revenus avec et sans invalidité retenus par l'OAI, puisque l'année de modification du droit à la rente - déterminante pour procéder à la comparaison des revenus - est l'année 2007 et non pas l'année 2006.

Pour déterminer le revenu sans invalidité, il y a lieu de tenir compte de la moyenne des derniers revenus que l'assuré a réalisés dans ses activités de concierge professionnel auprès de la société T._____, ainsi que de nettoyeur auprès de H._____, soit, comme l'a retenu à juste titre l'OAI, 59'474 fr. en 2006. Ce montant doit être adapté à l'évolution des salaires nominaux en 2007 (soit: + 1,6%), ce qui porte le revenu sans invalidité à 60'425 francs.

Pour déterminer le revenu hypothétique d'invalidé, le recourant n'ayant pas repris d'activité lucrative adaptée à son état de santé au-delà du 1^{er} mai 2007, il faut se fonder sur le revenu statistique découlant de l'ESS pour l'année 2004, pour des activités simples et répétitives dans les secteurs de la production et des services (niveau de qualification 4) exercées à 100% (soit: 55'056 fr./année), compte tenu de l'évolution des salaires nominaux jusqu'en 2007 (évolution des salaires nominaux en 2007: + 1,6%), ainsi que de la durée hebdomadaire de travail dans les entreprises cette année-ci (soit: 41,7 heures); le revenu d'invalidé est ainsi porté à 59'601 fr. Compte tenu de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles déterminantes selon la jurisprudence, et déjà discutées ci-dessus, l'application d'un abattement de 15% sur ce montant apparaît approprié. Ainsi, le revenu hypothétique d'invalidé raisonnablement exigible s'élève à 50'661 fr.

Il ressort de la comparaison des revenus avec et sans invalidité, que le recourant a présenté dès le 1^{er} mai 2007, un taux d'invalidité de 16%, n'ouvrant pas de droit à une rente. Compte tenu de l'art. 88a al. 1 RAI, la suppression de la rente ne peut intervenir que trois mois plus tard, soit à compter du 1^{er} août 2007.

6. a) Il résulte de ce qui précède que le recours doit être partiellement admis et la décision attaquée réformée en ce sens que W._____ a droit à une rente entière d'invalidité du 1^{er} juillet 2005 au 31 mars 2006, puis à une demi-rente du 1^{er} avril 2006 au 31 juillet 2007.

b) En dérogation à l'art. 61 let. a LPGA, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'assurance-invalidité devant le tribunal cantonal des assurances est soumise à des frais de justice; le montant des frais est fixé en fonction de la charge liée à la procédure, indépendamment de la valeur litigieuse, et doit se situer entre 200 et 1'000 francs (art. 69 al. 1bis LAI). En l'espèce, compte tenu de l'issue de la procédure, les frais de justice arrêtés à 400 fr. sont répartis par moitié à la charge du recourant et de l'intimé (art. 69 al. 1bis LAI et 49 al. 1 et 51 al. 1 LPA-VD). Obtenant partiellement gain de cause avec le concours d'un mandataire, le recourant a droit à des dépens réduits, qu'il convient d'arrêter à 1'300 fr., à la charge de l'intimé (art. 61 let. g LPGA, 55 al. 1 et 57 al. 1 LPA-VD).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

- I. Le recours est partiellement admis.
- II. La décision rendue le 25 mars 2009 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est réformée en ce sens que W._____ a droit à une rente entière d'invalidité du 1^{er} juillet

2005 au 31 mars 2006, puis à une demi-rente d'invalidité du 1^{er} avril 2006 au 31 juillet 2007.

III. Les frais de justice sont mis à la charge de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud à raison de 200 fr. (deux cent francs) et à la charge de W. _____ à raison de 200 fr. (deux cent francs).

IV. L'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud versera à W. _____ une équitable indemnité de 1'300 fr. (mille trois cent francs) à titre de dépens réduits.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- _____, Compagnie d'assurance de protection juridique (pour W. _____)
- Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud,
- Office fédéral des assurances sociales,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :