RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

**A/42/2023** **ATAS/900/2023**

# COUR DE JUSTICE

## Chambre des assurances sociales

# Arrêt du 22 novembre 2023

**Chambre 4**

En la cause

**A_____** recourant

contre

**OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ DU CANTON DE GENÈVE** intimé

**Siégeant : Catherine TAPPONNIER, présidente ; Dana DORDEA et Christine LUZZATTO, juges assesseures**

## EN FAIT

**A.** **a.** Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré ou le recourant) est né le _____ 1986, originaire du Kosovo, arrivé en Suisse en 2002 et au bénéfice d'un permis C. Il a fait une formation de coiffeur et travaillé dans ce domaine pendant plusieurs années. Il a ensuite été employé en qualité d'aide-monteur depuis le 1er octobre 2012 par la société B_____, constructions métalliques, à C_____, et était assuré à ce titre contre les accidents LAA par la SUVA caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (ci-après : la SUVA).

**b.** Le 12 octobre 2012, il s'est coupé la main gauche sur son lieu de travail. Les Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) ont diagnostiqué le jour-même une plaie tranchante de la paume de la main gauche avec section du nerf radial de D2 (index). L'assuré a développé ensuite un SDRC (syndrome douloureux régional complexe).

**c.** L'employeur a mis fin au contrat de travail de l'assuré avec effet au 21 décembre 2012.

**d.** L'assuré a demandé les prestations de l'assurance-invalidité le 11 novembre 2013.

**e.** La docteure D_____, spécialiste FMH en psychiatre et psychothérapie, a informé la SUVA le 8 juillet 2014 avoir pris en charge l'assuré dès le 13 mai 2014, en raison de douleurs chroniques et d'une symptomatologie dépressive et anxieuse. Il se plaignait d'une douleur continue et intense au bras gauche qui induisait un état d'irritabilité et d'énervement très important, avec des explosions de colère fréquentes, de la tristesse, une rumination anxieuse, une diminution de l'énergie, de l'aboulie, une appréhension importante, des tensions internes, une peur de l'avenir, un sentiment de frustration et d'impuissance et des symptômes neurovégétatifs d'anxiété. Il souffrait d'un épisode dépressif moyen à sévère (F32.11) et d'une anxiété généralisée (F41.1). L'origine de ces troubles étaient la douleur chronique et un effondrement narcissique (rêves brisés). L'assuré était traité par Cipralex 20 mg/jour, Lyrica 150 mg 2x/jour et un suivi psychothérapeutique. L'évolution et le pronostic des troubles psychiques dépendaient en grande partie du contrôle de la douleur.

**f.** Le 5 novembre 2014, l'assuré a bénéficié d'une cure de névrome au niveau de la suture du nerf palmo-digital radial de D2, avec interposition d'allogreffe, par le docteur E_____, spécialiste FMH en chirurgie de la main et en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur.

**g.** Lors d'un entretien avec un collaborateur de la SUVA du 13 janvier 2015, l'assuré a déclaré que son état était pire qu'avant la dernière opération. Il n'arrivait pas à bouger ses doigts. S'il touchait sa cicatrice, il ressentait une forte douleur. Depuis qu'il avait baissé ses médicaments, surtout le Tramal, il se sentait mieux. Il

continuait ses séances auprès de sa psychiatre. Il n'en pouvait plus de rester à la maison. Il souhaitait pouvoir débuter une formation au plus vite et allait prendre contact avec l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après l'OAI ou l'intimé) pour des cours de français (il le parlait, mais ne savait pas l'écrire). Avec sa compagne, ils avaient eu le projet d'ouvrir un salon de coiffure ensemble, ce qui n'avait pas été possible à cause de son accident. Ils avaient eu un second enfant et vivaient actuellement à six dans l'appartement de cinq pièces de ses parents.

**h.** La Dre D_____ a indiqué, le 19 février 2015, que le tableau clinique de l'assuré avait évolué, avec peu de variation. Du Saroten retard, 25 mg/jour avait été introduit pour calmer la douleur.

**i.** Le 2 novembre 2015, elle a noté une légère amélioration de l'humeur de l'assuré, mais une anxiété très importante qui restait au premier plan.

**j.** L'assuré a séjourné à la clinique romande de réadaptation (ci-après : la CRR) du 8 au 22 décembre 2015 pour évaluer ses limitations fonctionnelles. Selon un consilium psychiatrique du 11 décembre 2015, au terme du bilan, il était relevé une symptomatologie mixte anxieuse et dépressive d'intensité modérée, liée essentiellement à l'inactivité, au manque de projets et/ou aux douleurs chroniques. Les troubles relevaient actuellement plutôt d'un trouble de l'adaptation que d'un franc état dépressif. Ils influençaient certes les douleurs et les limitations fonctionnelles, mais l'intensité des symptômes actuellement présentés n'avait pas de valeur incapacitante. Au contraire, si l'assuré pouvait à nouveau élaborer des projets et être un peu décentré de ses douleurs, il y aurait très certainement un impact favorable sur son humeur.

**k.** Dans un rapport du 17 février 2016, le docteur F_____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, et psychiatre-conseil de la SUVA, a estimé que les troubles psychiques de l'assuré restaient d'intensité légère et qu'ils n'étaient pas source d'une incapacité de travail. Ils ne nécessitaient pas non plus un suivi spécialisé intensif, ni la mise en place d'une médication psychotrope.

**l.** Selon un avis du service médical régional de l'assurance-invalidité (ci-après : le SMR) du 13 juillet 2016, l'assuré avait été totalement incapable de travailler en raison des séquelles de son traumatisme du 12 octobre 2012 et de son état dépressif jusqu'à la dernière évaluation psychiatrique en février 2016. Depuis lors, il était capable de travailler à 100% dans une activité adaptée.

**m.** Le SMR a confirmé sa position le 12 janvier 2017.

**n.** Par décision du 22 juin 2017, l'OAI a octroyé à l'assuré une rente entière ordinaire de mai 2014 à mai 2016, en raison d'une incapacité totale de travailler du 12 octobre 2012 au 29 février 2016 et d'une capacité de travail de 100% dans une activité adaptée dès mars 2016. Faute de salaire sans invalidité significatif, la comparaison des revenus avait été effectuée tant en ce qui concernait le revenu sans invalidité que le revenu avec invalidité sur la base de l'Enquête suisse sur la

structure des salaires (ci-après : ESS) 2014, tableau TA1_tirage-skill-level (niveau 1) à 100%, avec une réduction supplémentaire de 10% sur le revenu avec invalidité pour tenir compte des limitations fonctionnelles.

**B.** **a.** L'assuré a formé une nouvelle demande de prestations de l'assurance-invalidité le 3 août 2020, faisant valoir qu'il était handicapé de la main gauche depuis l'accident du 12 octobre 2012 et qu'il avait besoin d'être réopéré pour soulager ses douleurs et pour que l'état de sa main ne continue pas à se détériorer.

**b.** Il a été opéré le 22 avril 2021 par la docteure G_____, chirurgienne de la main aux HUG (neurolyse et enfouissement du nerf collatéral radial D2 de la main gauche), en raison du fait qu'il présentait à nouveau une évolution vers un névrome.

**c.** Dans un rapport du 14 juin 2021, le docteur H_____, psychiatre, a posé le diagnostic d'état de stress post-traumatique ayant évolué en modification durable de la personnalité après une expérience de catastrophe, lequel entraînait depuis l'accident de l'assuré une incapacité travail de 100%.

**d.** Dans un rapport du 21 mars 2022, le docteur I_____, médecin chef de clinique des HUG, a indiqué que l'IRM avait montré la possible récidive d'une douleur en lien avec un névrome au sein de l'adducteur. Dans le contexte du suivi qui s'étendait sur une dizaine d'années, il proposait un traitement sur le vécu de la douleur par le biais du soutien psychiatrique dont l'assuré faisait déjà l'objet, les soins d'un acupuncteur et le retrait de l'attelle rigide, pour augmenter la mobilité et éviter les douleurs d'enraidissement articulaire. Il n'y avait pas de surinfection, de douleur neurogène ni de SDRC. Dans l'absolu, une troisième opération pourrait être proposée, mais il était préférable de procéder à une infiltration auparavant. L'assuré était désemparé et ne souhaitait pas une chirurgie dans les prochains mois.

**e.** L'OAI a confié une expertise de l'assuré aux docteurs J_____, spécialiste FMH en psychiatre et psychothérapie et K_____, spécialiste FMH en neurologie, du Centre d'expertises médicales (ci-après : CEMed). Dans leur rapport du 16 mai 2022, les experts ont conclu consensuellement que les diagnostics étaient des troubles anxieux et dépressifs mixtes et une majoration de symptômes physiques pour des raisons psychiatriques. L'assuré ne pouvait plus travailler dans son activité antérieure depuis son accident, mais il pouvait exercer une activité monomanuelle de la main droite, étant droitier. La capacité de travail dans une activité adaptée serait initialement vraisemblablement de 70%, mais devrait pouvoir atteindre à terme un 100%, ce qui restait néanmoins très incertain compte tenu de l'évolution globale du cas. La capacité de travail existait depuis qu'elle avait été déterminée par l'OAI et la SUVA. L'état de santé ne s'était pas modifié significativement par rapport à la situation médicale sur laquelle était fondée la décision initiale de l'OAI. Les troubles avaient clairement une base somatique post-traumatique, mais ils étaient péjorés par des facteurs psychiques. L'expertisé

se décrivait comme ayant été sociable, sérieux, travailleur et attentif à sa famille avant l'accident de 2012. Celui-ci avait tout détruit. Actuellement, il ne pouvait décrire ses relations aux autres, ses qualités et ses défauts. Il mentionnait une irritabilité et une tension interne majeure. Il n'y avait cependant pas de comportement impulsif caractéristique d'un trouble de personnalité, ni notion de comportement auto ou hétéro-dommageable ou de débordement émotionnel. Depuis l'accident, l'assuré se sentait vulnérable et frustré de ne pouvoir offrir à sa famille ce qu'elle méritait. Il avait une bonne perception de soi et des autres et pas d'organisation pathologique de la personnalité. Il ne souffrait pas d'un état de stress post-traumatique.

**f.** Le docteur L_____, spécialiste en médecine générale, a attesté d'une capacité de travail nulle de l'assuré du 1er août au 1er septembre 2022, du 1er novembre au 1er décembre 2022 et du 1er décembre 2022 au 1er janvier 2023.

**g.** Par décision du 19 décembre 2022, l'OAI a rejeté la demande de l'assuré, considérant que des mesures professionnelles n'étaient pas indiquées et qu'il n'avait pas droit à une rente.

Il avait retenu, dans sa précédente décision, une incapacité de travail totale dès le 12 octobre 2012 et une capacité entière dès mars 2016 et lui avait accordé une rente entière limitée dans le temps. Suite à sa nouvelle demande, il lui reconnaissait une incapacité de travail de 100% entre avril et octobre 2021, soit une période inférieure à un an, qui ne lui ouvrait pas le droit à une rente d'invalidité. Dès le 29 octobre 2021, l'OAI retenait une capacité fonctionnelle du recourant de 70% et il avait fixé le taux d'invalidité en comparant les revenus avec et sans invalidité sur la base du même barème statistique. Il en ressortait une perte de gain de 30%, qui n'ouvrait pas de droit à une rente d'invalidité.

**C.** **a.** Le 6 janvier 2023, l'assuré a formé recours contre la décision précitée auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice, concluant à ce qu'il soit reconnu invalide à 100%, sur la base d'une expertise par des spécialistes indépendants en chirurgie de la main et en psychiatrie et à ce que le 80% de son salaire de l'époque lui soit versé.

**b.** Le 8 février 2023, le recourant a encore fait valoir que depuis son accident de travail, il était en arrêt de travail à 100% et qu'il avait droit à une rente entière d'invalidité depuis le jour de son accident, le 12 octobre 2012.

Il a produit un rapport établi le 23 janvier 2023 par la docteure M_____, médecin cheffe de clinique, de l'unité de chirurgie de la main et des nerfs périphériques des HUG, qui attestait du fait que sa santé ne s'améliorait pas, qu'il souffrait d'une « sensation des charges électriques » et que la douleur devenait de plus en plus forte avec l'exposition au froid.

**c.** Le 6 mars 2023, l'intimé a conclu au rejet du recours.

**d.** Le recourant a répliqué le 28 mars 2023, persistant dans ses conclusions.

**e.** Le 4 avril 2023, il a produit des arrêts de travail établis par le Dr L_____ attestant d'une capacité de travail nulle du 1er mars au 1er avril 2023.

**f.** Le recourant a été entendu par la chambre de céans le 13 septembre 2023.

## EN DROIT

**1.** Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

**2.**

**2.1** Le 1er janvier 2022, les modifications de la LAI et de la LPGA du 19 juin 2020 (développement continu de l'AI ; RO 2021 705), y compris les ordonnances correspondantes, sont entrées en vigueur.

En l'absence de disposition transitoire spéciale, ce sont les principes généraux de droit intertemporel qui prévalent, à savoir l'application du droit en vigueur lorsque les faits déterminants se sont produits (cf. ATF 144 V 210 consid. 4.3.1 et la référence). Lors de l'examen d'une demande d'octroi de rente d'invalidité, est déterminant le moment de la naissance du droit éventuel à la rente. Si cette date est antérieure au 1er janvier 2022, la situation demeure régie par les anciennes dispositions légales et réglementaires en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021. Si elle est postérieure au 31 décembre 2021, le nouveau droit s'applique (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_60/2023 du 20 juillet 2023 consid. 2.2. et les références).

Dans les cas de révision selon l'art. 17 LPGA, conformément aux principes généraux du droit intertemporel (cf. ATF 144 V 210 consid. 4.3.1), il convient d'évaluer, selon la situation juridique en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021, si une modification déterminante est intervenue jusqu'à cette date. Si tel est le cas, les dispositions de la LAI et celles du RAI dans leur version valable jusqu'au 31 décembre 2021 sont applicables. Si la modification déterminante est intervenue après cette date, les dispositions de la LAI et du RAI dans leur version en vigueur à partir du 1er janvier 2022 sont applicables. La date pertinente de la modification est déterminée par l'art. 88*a* RAI (arrêts du Tribunal fédéral 8C_55/2023 du 11 juillet 2023 consid. 2.2 ; 8C_644/2022 du 8 février 2023 consid. 2.2.3).

La réglementation légale concernant la révision et le réexamen de décisions ou de décisions sur opposition entrées en force (art. 53 LPGA) n'a pas été modifiée dans le cadre du développement de l'AI susmentionné, raison pour laquelle aucune

question de droit intertemporel ne se pose à cet égard (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_644/2022 du 8 février 2023 consid. 2.2.2).

**2.2** En l'occurrence, la décision litigieuse a été rendue après le 1er janvier 2022. Toutefois, le recourant a fait une nouvelle demande de prestations – qui suppose un changement notable des circonstances influant son taux d'invalidité – avant cette date. Par conséquent, les dispositions applicables seront citées dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021.

**3.** Le délai de recours est de trente jours (art. 56 LPGA; art. 62 al. 1 de la de loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable.

**4.** En l'espèce, le litige porte sur le droit du recourant à une rente d'invalidité.

**5.**

**5.1** Lorsque l'administration entre en matière sur une nouvelle demande, après avoir nié le droit à une prestation [cf. art. 87 al. 3 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI – RS 831.201)], l'examen matériel doit être effectué de manière analogue à celui d'un cas de révision au sens de l'art. 17 al. 1 LPGA (ATF 133 V 108 consid. 5 et les références ; ATF 130 V 343 consid. 3.5.2 et les références; ATF 130 V 71 consid. 3.2 et les références; cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_899/2015 du 4 mars 2016 consid. 4.1 et les références).

L'art. 17 al. 1 LPGA dispose que si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée. Il convient ici de relever que l'entrée en vigueur de l'art. 17 LPGA, le 1er janvier 2003, n'a pas apporté de modification aux principes jurisprudentiels développés sous le régime de l'ancien art. 41 LAI, de sorte que ceux-ci demeurent applicables par analogie (ATF 130 V 343 consid. 3.5).

Tout changement important des circonstances propre à influencer le degré d'invalidité, et donc le droit à la rente, peut motiver une révision selon l'art. 17 LPGA. La rente peut être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté en soi le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 134 V 131 consid. 3; ATF 130 V 343 consid. 3.5). Tel est le cas lorsque la capacité de travail s'améliore grâce à une accoutumance ou à une adaptation au handicap (ATF 141 V 9 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 9C_622/2015 consid. 4.1). Il n'y a pas matière à révision lorsque les circonstances sont demeurées inchangées et que le motif de la suppression ou de la diminution de la rente réside uniquement dans une nouvelle appréciation du cas (ATF 141 V 9 consid. 2.3; ATF 112 V 371 consid. 2b; ATF 112 V 387 consid. 1b). Un motif de révision au sens de l'art. 17 LPGA doit clairement ressortir du dossier. La réglementation sur la révision ne saurait en effet constituer un fondement

juridique à un réexamen sans condition du droit à la rente (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 111/07 du 17 décembre 2007 consid. 3 et les références). Un changement de jurisprudence n'est pas un motif de révision (ATF 129 V 200 consid. 1.2).

Le point de savoir si un changement notable des circonstances s'est produit doit être tranché en comparant les faits tels qu'ils se présentaient au moment de la dernière révision de la rente entrée en force et les circonstances qui régnaient à l'époque de la décision litigieuse. C'est en effet la dernière décision qui repose sur un examen matériel du droit à la rente avec une constatation des faits pertinents, une appréciation des preuves et une comparaison des revenus conformes au droit qui constitue le point de départ temporel pour l'examen d'une modification du degré d'invalidité lors d'une nouvelle révision de la rente (ATF 133 V 108 consid. 5.4; ATF 130 V 343 consid. 3.5.2).

**5.2** Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir (ATF 125 V 261 consid. 4). La tâche du médecin dans le cadre d'une révision de la rente selon l'art. 17 LPGA consiste avant tout à établir l'existence ou non d'une amélioration de l'état de santé de l'assuré en comparant les faits tels qu'ils se présentaient au moment de la décision initiale avec la situation au moment de son examen (ATF 125 V 369 consid. 2).

En principe, lorsqu'au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 135 V 465 consid. 4.4. et les références ; ATF 125 V 351 consid. 3b/bb).

En cas de divergence d'opinion entre experts et médecins traitants, il n'est pas, de manière générale, nécessaire de mettre en œuvre une nouvelle expertise. La valeur probante des rapports médicaux des uns et des autres doit bien plutôt s'apprécier au regard des critères jurisprudentiels (ATF 125 V 351 consid. 3a) qui permettent de leur reconnaître pleine valeur probante. À cet égard, il convient de rappeler qu'au vu de la divergence consacrée par la jurisprudence entre un mandat thérapeutique et un mandat d'expertise (ATF 124 I 170 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral I 514/06 du 25 mai 2007 consid. 2.2.1, in SVR 2008 IV Nr. 15 p. 43), on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration ou le juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion contradictoire. Il n'en va différemment que si ces médecins traitants font état d'éléments objectivement vérifiables ayant été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui sont suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l'expert (arrêt du Tribunal fédéral 8C_755/2020 du 19 avril 2021 consid. 3.2 et les références).

**5.3** Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 353 consid. 5b et les références; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 135 V 39 consid. 6.1 et la référence).

**6.**

**6.1** En l'espèce, l'intimé a admis dans la décision querellée une aggravation notable de l'état de santé du recourant depuis la dernière décision entrée en force, en retenant une incapacité totale de travailler du recourant entre avril et octobre 2021 et une capacité de 70% dans une activité adaptée dès le 29 octobre 2021, sur la base de l'expertise du CEMed.

Cette dernière répond aux réquisits permettant de lui reconnaître une pleine valeur probante.

**6.2** Le recourant estime être toujours totalement incapable de travailler.

L'intimé considère qu'il n'a apporté aucun élément objectivement vérifiable de nature clinique ou diagnostique qui aurait été ignoré dans le cadre de l'expertise remettant en cause le bien-fondé des conclusions des experts ou permettant d'établir le caractère incomplet de leur ouvrage, relevant que le fait que ses médecins traitants aient une appréciation différente de son état de santé n'est pas déterminant selon la jurisprudence.

**6.3** En l'espèce, il y a lieu de s'en tenir aux conclusions de l'expertise s'agissant de la capacité de travail du recourant. Le rapport établi le 14 juin 2021 par le Dr H_____, psychiatre du recourant, selon lequel ce dernier était incapable de travailler à 100% depuis l'accident de 2012, n'est en effet pas convaincant, dès lors qu'il se fonde sur un diagnostic qui n'est pas établi selon les experts pour des motifs qui apparaissent justifiés. En effet, ces derniers ont considéré que bien que le recourant ait été victime d'événements dramatiques lorsqu'il avait dû fuir son pays, il avait fait preuve de résilience et qu'il n'y avait pas eu de facteurs de stress extraordinairement sévères et prolongés permettant de retenir le diagnostic de modification durable de la personnalité après une expérience de catastrophe. Le recourant estime d'ailleurs lui-même de pas avoir été affecté par les événements traumatisants vécus dans son pays, à teneur de ses déclarations à la chambre de céans.

Les rapports établis le 21 mars 2022 par le Dr I_____ et le 23 janvier 2023 par la Dre M_____ ne se prononcent pas sur la capacité de travail du recourant. Quant

aux certificats de travail du Dr L_____ attestant d'une incapacité totale de travailler, ils ne sont pas motivés et ne se prononcent pas sur la capacité dans une activité adaptée.

Aucun rapport ne remet ainsi sérieusement en cause les conclusions des experts sur la capacité de travail du recourant.

**6.4**

**6.4.1** Le recourant a contesté le calcul du taux d'invalidité, faisant valoir que les médecins de l'intimé avaient violé ses droits d'indemnisation de 80% de son salaire, qu'il n'avait pas reçu et qu'il réclamait rétroactivement. Il n'avait pas compris pourquoi l'intimé lui avait payé CHF 1'170.- par mois quand il avait un salaire de CHF 4'200.- par mois net alors qu'il aurait dû lui payer CHF 3'360.-. Le revenu avec invalidité devait être fixé en tenant compte du montant de sa rente d'invalidité fois 12 mois, ce qui aboutissait selon ses calculs à un taux d'invalidité de 71%.

Le recourant a également contesté le calcul du taux d'invalidité au motif qu'il se fondait sur un barème statistique, considérant qu'il s'agissait-là d'approximations qui comportaient toujours une marge d'erreur.

**6.4.2** L'intimé a répondu que le montant de la rente qui lui avait été versée suite à sa précédente demande n'avait rien à voir avec le revenu à retenir comme revenu d'invalide pour effectuer la comparaison de gains.

**6.5**

**6.5.1** Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente survenues jusqu'au moment où la décision est rendue doivent être prises en compte (ATF 129 V 222 et ATF 128 V 174).

**6.5.2** Pour fixer le revenu sans invalidité, il faut établir ce que l'assuré aurait – au degré de la vraisemblance prépondérante – réellement pu obtenir au moment déterminant s'il n'était pas invalide (ATF 139 V 28 consid. 3.3.2 et ATF 135 V 297 consid. 5.1). Ce revenu doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des circonstances au moment de la naissance du droit à la rente et des modifications susceptibles d'influencer ce droit survenues jusqu'au moment où la décision est rendue (ATF 129 V 222 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 9C_869/2017 du 4 mai 2018 consid. 2.2). Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières qu'il peut se justifier qu'on s'en écarte et qu'on recoure aux données statistiques résultant de l'ESS éditée par l'Office fédéral de la statistique (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 201/06 du 14 juillet 2006 consid. 5.2.3 et I 774/01 du 4

septembre 2002). Tel sera le cas lorsqu'on ne dispose d'aucun renseignement au sujet de la dernière activité professionnelle de l'assuré ou si le dernier salaire que celui-ci a perçu ne correspond manifestement pas à ce qu'il aurait été en mesure de réaliser, selon toute vraisemblance, en tant que personne valide; par exemple, lorsqu'avant d'être reconnu définitivement incapable de travailler, l'assuré était au chômage ou rencontrait d'ores et déjà des difficultés professionnelles en raison d'une dégradation progressive de son état de santé ou encore percevait une rémunération inférieure aux normes de salaire usuelles. On peut également songer à la situation dans laquelle le poste de travail de l'assuré avant la survenance de l'atteinte à la santé n'existe plus au moment déterminant de l'évaluation de l'invalidité (arrêts du Tribunal fédéral des assurances I 168/05 du 24 avril 2006 consid. 3.3 et B 80/01 du 17 octobre 2003 consid. 5.2.2).

**6.5.3** Quant au revenu d'invalide, il doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé (ATF 135 V 297 consid. 5.2). Lorsque l'assuré n'a pas repris d'activité, ou aucune activité adaptée lui permettant de mettre pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle, contrairement à ce qui serait raisonnablement exigible de sa part, le revenu d'invalide peut être évalué sur la base de données statistiques, telles qu'elles résultent de l'ESS (ATF 143 V 295 consid. 2.2 et la référence ; 135 V 297 consid. 5.2 et les références). Dans ce cas, il convient de se fonder, en règle générale, sur les salaires mensuels indiqués dans la table TA1 de l'ESS, à la ligne « total secteur privé » (ATF 124 V 321 consid. 3b/aa), étant précisé que, depuis l'ESS 2012, il y a lieu d'appliquer le tableau TA1_skill_ level (ATF 142 V 178). On se réfère alors à la statistique des salaires bruts standardisés, en se fondant toujours sur la médiane ou valeur centrale (ATF 126 V 75 consid. 3b/bb ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_58/2021 du 30 juin 2021 consid. 4.1.1). La valeur statistique - médiane - s'applique alors, en principe, à tous les 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, ce salaire statistique est 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 (branche d'activités), n'impliquant pas de formation particulière, et compatibles avec des limitations fonctionnelles peu contraignantes (cf. arrêts du Tribunal fédéral 9C_603/2015 du 25 avril 2016 consid. 8.1 et 9C_242/2012 du 13 août 2012 consid. 3). Il convient de se référer à la version de l'ESS publiée au moment déterminant de la décision querellée (ATF 143 V 295 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_655/2016 du 4 août 2017 consid. 6.3).

**6.5.4** La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une

évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25% sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (ATF 135 V 297 consid. 5.2 ; ATF 134 V 322 consid. 5.2 et les références; ATF 126 V 75 consid. 5b/aa-cc). Il n'y a pas lieu de procéder à des déductions distinctes pour chacun des facteurs entrant en considération ; il faut bien plutôt procéder à une évaluation globale, dans les limites du pouvoir d'appréciation, des effets de ces facteurs sur le revenu d'invalide, compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas concret (ATF 148 V 174 consid. 6.3. et les références). D'éventuelles limitations liées à la santé, déjà comprises dans l'évaluation médicale de la capacité de travail, ne doivent pas être prises en compte une seconde fois dans l'appréciation de l'abattement, conduisant sinon à une double prise en compte du même facteur (cf. ATF 146 V 16 consid. 4.1 et ss. et les références). L'étendue de l'abattement justifié dans un cas concret relève du pouvoir d'appréciation (ATF 132 V 393 consid. 3.3).

Cette évaluation ressortit en premier lieu à l'administration, qui dispose pour cela d'un large pouvoir d'appréciation. Le juge doit faire preuve de retenue lorsqu'il est amené à vérifier le bien-fondé d'une telle appréciation. L'examen porte alors sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité, dans le cas concret, a adoptée dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. Pour autant, le juge ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 126 V 75 consid. 6 ; 123 V 150 consid. 2 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_337/2009 du 18 février 2010 consid. 7.5).

Bien que l'âge soit inclus dans le cercle des critères déductibles depuis la jurisprudence de l'ATF 126 V 75 – laquelle continue de s'appliquer (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_470/2017 du 29 juin 2018 consid. 4.2) – il ne suffit pas de constater qu'un assuré a dépassé la cinquantaine au moment déterminant du droit à la rente pour que cette circonstance justifie de procéder à un abattement.

Le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de constater que le travail à plein temps n'est pas nécessairement mieux rémunéré que le travail à temps partiel; dans certains domaines d'activités, les emplois à temps partiel sont en effet répandus et répondent à un besoin de la part des employeurs, qui sont prêts à les rémunérer en conséquence (ATF 126 V 75 consid. 5a/cc; cf. aussi arrêt du Tribunal fédéral 8C_49/2018 du 8 novembre 2018 consid. 6.2.2.2). Cela étant, si selon les statistiques, les femmes exerçant une activité à temps partiel ne perçoivent souvent pas un revenu moins élevé proportionnellement à celles qui sont occupées à plein temps (cf., p. ex., arrêt du Tribunal fédéral 9C_751/2011 du 30 avril 2012 consid. 4.2.2), la situation se présente différemment pour les hommes; le travail à temps partiel peut en effet être synonyme d'une perte de salaire pour les

travailleurs à temps partiel de sexe masculin (arrêt du Tribunal fédéral 8C_805/2016 du 22 mars 2017 consid. 3.2).

Une unilatéralité de fait ou une restriction de la main dominante peut justifier un abattement compris entre 20% et 25% (arrêts du Tribunal fédéral 9C_363/2017 du 22 juin 2018 consid. 4.3 et 9C_396/2014 du 15 avril 2015 consid. 5.2).

**6.5.5** Selon la jurisprudence, il est possible de fixer la perte de gain d'un assuré directement sur la base de son incapacité de travail en faisant une comparaison en pourcent. Cette méthode constitue une variante admissible de la comparaison des revenus basée sur des données statistiques : le revenu hypothétique réalisable sans invalidité équivaut alors à 100 %, tandis que le revenu d'invalide est estimé à un pourcentage plus bas, la différence en pour-cent entre les deux valeurs exprimant le taux d'invalidité. L'application de cette méthode se justifie lorsque le salaire sans invalidité et celui avec invalidité sont fixés sur la base des mêmes données statistiques, lorsque les salaires avant et/ou après invalidité ne peuvent pas être déterminés, lorsque l'activité exercée précédemment est encore possible (en raison par exemple du contrat de travail qui n'a pas été résilié), ou encore lorsque cette activité offre de meilleures possibilités de réintégration professionnelle, en raison, par exemple, d'un salaire sans invalidité supérieur à celui avec invalidité (arrêt du Tribunal fédéral 9C_237/2016 du 24 août 2016 consid. 2.2 et les références).

Lorsque les revenus avec et sans invalidité sont basés sur la même tabelle statistique, il n'est pas nécessaire de les chiffrer précisément, dans la mesure où le taux d'invalidité se confond avec le taux d'incapacité de travail. Même s'il n'est pas indispensable de déterminer avec précision les salaires de références, il n'en demeure pas moins que, dans cette situation, l'évaluation de l'invalidité repose sur des données statistiques. Par conséquent, une réduction supplémentaire du revenu d'invalide (abattement) est possible en fonction des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (arrêt du Tribunal fédéral 9C_842/2018 du 7 mars 2019 consid. 5.1 et les références).

En vertu des art. 28 al. 1 et 29 al. 1 LAI, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne pendant une année sans interruption notable et qu'au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins, mais au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA. Selon l'art. 29 al. 3 LAI, la rente est versée dès le début du mois au cours duquel le droit prend naissance.

L'art. 29bis du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI) prévoit que si la rente a été supprimée du fait de l'abaissement du degré d'invalidité et que l'assuré, dans les trois ans qui suivent, présente à nouveau un degré d'invalidité ouvrant le droit à la rente en raison d'une incapacité de travail

de même origine, on déduira de la période d'attente que lui imposerait l'art. 28 al. 1 let. b LAI, celle qui a précédé le premier octroi.

L'art. 88bis al. 1 let. a RAI prévoit que lorsqu'une demande de révision est présentée par l'assuré, l'augmentation de la rente prend effet au plus tôt dès le mois où cette demande est présentée.

**6.6** En l'espèce, l'intimé a retenu à juste titre sur la base de l'expertise que le recourant a été totalement incapable de travailler entre avril et octobre 2021, en tenant compte de son opération du 22 avril 2021. Il n'y a pas eu de renaissance du droit à la rente du recourant dans les trois ans, au sens de l'art. 29bis RAI, depuis la fin du droit à la rente octroyée par la décision de l'intimé du 22 juin 2017, de sorte que c'est à juste titre que l'intimé a considéré que l'incapacité de travail totale du recourant, qui a duré d'avril à octobre 2021, n'a pas été assez longue pour lui ouvrir le droit à une nouvelle rente entière d'invalidité selon l'art. 28 al. 1 LAI, l'incapacité de travail n'ayant pas atteint le délai de carence d'un an.

Le nouveau droit du recourant à une rente n'a ainsi pu prendre naissance qu'à l'échéance du délai d'un an dès son incapacité de travail durable, qui a débuté en avril 2022.

Le calcul du taux d'invalidité a en conséquence été correctement effectué par l'intimé en tenant compte de l'année 2022 et d'une capacité de travail de 70% dans une activité adaptée.

Le revenu sans invalidité a été établi par l'intimé sur la base des ESS, comme cela avait été le cas lors de la première décision entrée en force, selon la détermination du degré d'invalidité du 8 août 2016 et conformément à la jurisprudence en la matière.

De même, c'est à juste titre que l'intimé a fixé le revenu avec invalidité sur les données statistiques des ESS, étant relevé que le Tribunal fédéral a jugé qu'il n'existe pas de motifs sérieux et objectifs justifiant une modification de sa jurisprudence relative à l'application des ESS dans le cadre de la détermination du degré d'invalidité des assurés (ATF 148 V 174).

Il en résulte que la décision querellée doit être confirmée.

**7.** Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté et le recourant sera condamné au paiement d'un émolument de CHF 200.- (art. 69 al. $1^{bis}$ LAI).

**PAR CES MOTIFS,**
**LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

**Statuant**

**À la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. Le rejette.
3. Met un émolument de CHF 200.- à la charge du recourant.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110) ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière — La présidente

Isabelle CASTILLO — Catherine TAPPONNIER

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