

# GE\_GERICHTE A/1645/2017 vom 30. April 2018

GE Cour de justice, 2018-04-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1645\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1645_2017)

FR: GE\_GERICHTE A/1645/2017 du 30 avril 2018

IT: GE\_GERICHTE A/1645/2017 del 30 aprile 2018

## Erwägungen

### E. 2

ème Chambre En la cause Monsieur A\_\_\_\_\_, domicilié à MEYRIN, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Aleksandra PETROVSKA recourant contre OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ DU CANTON DE GENÈVE, sis rue des Gares 12, GENÈVE intimé EN FAIT 1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né le \_\_\_\_\_ 1975, est célibataire, ressortissant du Sri Lanka, entré en Suisse en janvier 2008 comme requérant d'asile, mis par la suite au bénéfice d'un permis F (admission provisoire). À teneur de l'extrait de son compte individuel, l'assuré n'a exercé d'activité lucrative que de janvier à avril 2010, chez B\_\_\_\_\_ SA. Il est au bénéfice de prestations d'aide sociale de l'Hospice général. 2. L'assuré a présenté une oesophagite de reflux de grade A de découverte fortuite le 1<sup>er</sup> février 2012, un HDH sur ulcère gastrique fundique Forrest IIA à la même date, une hémorragie digestive haute sur ulcère gastrique Forrest IIC le 8 octobre 2013, un adénome tubuleux en dysplasie de bas grade au niveau du colon sigmoïde avec exérèse complète le 18 octobre 2013, et une hémorragie digestive haute sur lésion de Mallory-Weiss le 30 octobre 2013. En outre, l'assuré a présenté en août 2014 un épisode de diverticulite Hinchey 1b, qui a été traité de façon conservatoire avec succès, et, en octobre 2014, un nouvel épisode de diverticulite Hinchey 1b, réfractaire à une troisième ligne de traitement antibiotique avec apparition d'un abcès dans le muscle oblique interne, raison pour laquelle il a subi, le 7 octobre 2014, une sigmoïdectomie laparoscopique, suivie, quelques jours plus tard, d'un Hartmann par voie laparoscopique en raison d'une fuite au niveau de l'anastomose colorectale. Une bonne évolution consécutive à cette intervention a permis de rétablir la continuité intestinale, qui a été pratiquée le 8 avril 2015 par voie laparoscopique. 3. Dans l'intervalle, soit le 5 février 2015, l'assuré a saisi l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après : OAI) d'une demande de prestations de l'assurance-invalidité (ci-après : AI), en raison de cette diverticulite sigmoïdienne compliquée. À teneur d'un rapport du 4 mars 2015 de la doctoresse C\_\_\_\_\_, cheffe de clinique à la Consultation pour victime de torture et guerre des Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG), la capacité de travail de l'assuré comme simple ouvrier était nulle depuis le 7 octobre 2013, mais le pronostic était bon, une reprise d'activité professionnelle apparaissant devoir être possible deux à trois mois après le rétablissement de la continuité intestinale alors prévue. 4. Selon un rapport du 23 juillet 2015 de la doctoresse D\_\_\_\_\_, cheffe de clinique au service de chirurgie viscérale des HUG, l'assuré avait des douleurs post-rétablissement de continuité colorectale, mais celles-ci étaient tout à fait compatibles avec un status à trois mois de ladite intervention. 5. Le 22 septembre 2015, la Dresse C\_\_\_\_\_ a attesté que l'incapacité de travail de l'assuré était de 100 % pour tout travail « physiquement lourd-moyen » (en particulier dans l'activité habituelle d'aide de cuisine), mais de 0 % pour un travail « physiquement léger » (travaux

ne nécessitant pas d'efforts physiques). Le service de chirurgie viscérale pourrait donner des renseignements sur les limites fonctionnelles du recourant. [endif]>[if> 6. Dans un avis médical du 22 juin 2016 du service médical régional de l'AI (ci-après : SMR), la doctoresse E\_\_\_\_\_ a retenu une période d'incapacité de travail de 100 % dans toute activité d'octobre 2013 au 31 août 2015, puis, dès le 1<sup>er</sup> septembre 2015, une capacité de travail entière dans une activité légère n'impliquant pas d'engagement physique lourd ni port de charges lourdes. [endif]>[if> 7. Selon un rapport médical du 29 juin 2016 du service de chirurgie viscérale des HUG, l'assuré présentait des douleurs abdominales à la mobilisation et à la défécation, et une suspicion de stenose de l'anastomose. Son incapacité de travail était de 100 % dans la profession exercée « cuisine », mais un travail sans charge était possible, une réorientation professionnelle devant donc être envisagée. Il ne fallait pas qu'il doive exercer des activités en position debout, principalement en marchant, en se penchant, avec les bras au-dessus de la tête, accroupi, à genoux, en soulevant/portant des poids de plus de 5 kg, en montant sur une échelle ou un échafaudage. Ses capacités de concentration, de compréhension, d'adaptation, de résistance et de déplacement n'étaient pas limitées. [endif]>[if> 8. Dans un avis médical du 18 octobre 2016, venant en complément du rapport final précité du 22 juin 2016, la Dresse F\_\_\_\_\_ du SMR a indiqué que l'état de santé de l'assuré était stationnaire dès juillet 2015 (ainsi que le retenait la Dresse C\_\_\_\_\_), date qui représentait le début de l'aptitude à la réadaptation et d'une pleine capacité de travail dans une activité adaptée du point de vue médico-théorique. [endif]>[if> 9. Le 24 octobre 2016, l'OAI a déterminé le degré d'invalidité de l'assuré. S'agissant du revenu sans invalidité, la capacité de travail se confondait avec la capacité de gain (l'assuré étant sans travail dès le début de l'incapacité de travail) ; l'OAI retenait un revenu selon l'enquête sur la structure des salaires 2014 (ci-après : ESS), selon le tableau TA1\_tirage\_skill-level pour un homme, dans une activité à plein temps, de niveau 1, de CHF 5'312.- par mois, porté à CHF 5'538.- pour une durée normale hebdomadaire de travail de 41.7 heures, donc un revenu annuel sans invalidité de CHF 66'453.-, donnant pour 2015 (année de référence) CHF 66'633.- selon l'indice suisse nominal des salaires. Pour le revenu avec invalidité, l'OAI admettait une réduction de 10 % en considération du type de permis de séjour de l'assuré, ce qui donnait CHF 59'969.-, avec une perte de gain de CHF 6'664.-. Le degré d'invalidité était de 10 %. [endif]>[if> 10. Le 7 novembre 2016, l'OAI a adressé à l'assuré un projet de décision, aux termes duquel une rente d'invalidité lui serait refusée. Les conditions du droit à une rente entière étaient réunies dès le 1<sup>er</sup> octobre 2014 (soit après l'écoulement du délai d'attente légal d'une année), mais la demande de prestations de l'AI avait été déposée tardivement, et, depuis septembre 2015, son degré d'invalidité était de 10 % et n'ouvrait donc pas le droit à une rente d'invalidité. [endif]>[if> 11. Par recommandé du 2 décembre 2016, l'assuré a fait parvenir à l'OAI les pièces médicales suivantes : [endif]>[if> - un certificat médical du 1<sup>er</sup> décembre 2016 de la doctoresse G\_\_\_\_\_, médecin interne au service de médecin de premier recours des HUG : l'assuré présentait des douleurs abdominales depuis ses interventions chirurgicales abdominales (la dernière en avril 2015) et des troubles du transit ; ses plaintes plus d'un an après la dernière intervention faisaient suspecter une constipation opiniâtre séquellaire ou des douleurs neuropathiques sur la cicatrice opératoire ; un récent bilan gastro-entérologique (avec CT abdominal et colonoscopie) ne permettaient pas de mettre en évidence d'autres pathologies ; il était difficile d'exiger de lui une reprise d'activité professionnelle normale. [endif]>[if> - un rapport de coloscopie du 13 mai 2016 du docteur H\_\_\_\_\_, médecin adjoint aux consultations

hospitalières et endoscopie des HUG, concluant qu'il n'y avait pas de sténose anastomotique. ![endif]>![if> - un rapport de scanner de l'abdomen du 20 octobre 2015 (comparé à un CT du 16 octobre 2015), des docteurs I\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_, respectivement chef de clinique et médecin interne au service de radiologie des HUG, concluant à l'absence d'événtration et à un examen pour le surplus ne révélant pas d'anomalie significative. ![endif]>![if> 12. Dans un avis médical du 27 mars 2017 du SMR, le docteur K\_\_\_\_\_ a relevé que ces pièces médicales (qui ne contenaient pas de status actualisé détaillé ni traitement actuel) n'étaient pas susceptibles de modifier la prise de position du SMR du 22 juin 2016. ![endif]>![if> 13. Par décision du 29 mars 2017, l'OAI a refusé à l'assuré toute rente d'invalidité, pour les motifs et dans les termes de son projet de décision du 7 novembre 2016, en ajoutant que les pièces médicales produites en procédure d'audition ne permettaient pas de revoir son appréciation initiale. ![endif]>![if> 14. Par recommandé du 5 mai 2017, l'assuré a contesté cette décision par-devant la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : CJCAS), en demandant à ce qu'elle soit réexaminée, parce qu'il avait subi une quatrième opération et le médecin lui interdisait de porter un poids supérieur à 3 kg, car il risquait « l'éclatement de l'estomac ». Il a produit un rapport médical du 3 mai 2017 du docteur L\_\_\_\_\_, médecin interne au service de chirurgie viscérale des HUG, soit un avis de sortie dudit service, où l'assuré avait séjourné du 18 avril au 3 mai 2017 sur convocation élective pour y subir, le 18 avril 2017, une cure d'événtration par laparoscopie (adhésiologie, cure de hernie ombilicale en Paletot, cure d'événtration sur le site de l'ancienne colostomie par pose d'un filet rétromusculaire). Il ne fallait pas que l'assuré porte de lourdes charges durant les quatre semaines à compter de la sortie de l'hôpital. ![endif]>![if> 15. Le 15 mai 2017, l'assuré a produit la décision attaquée ainsi qu'un certificat médical du 9 mai 2017 de la doctoresse M\_\_\_\_\_, médecin interne au service de médecine de premier recours des HUG, aux termes duquel l'assuré présentait des douleurs abdominales persistantes depuis sa première affection viscérale en 2014, état qui avait nécessité quatre interventions, dont la dernière trois semaines plus tôt ; un scanner abdominal était programmé pour la semaine suivante afin d'écartier de possibles nouvelles complications post-opératoires. L'assuré présentait en outre des troubles du transit et probablement des douleurs neuropathiques liées aux cicatrices opératoires. Son état ne permettait pas pour l'instant une reprise d'activité professionnelle normale. ![endif]>![if> 16. Le 24 mai 2017, un avocat s'est constitué pour la défense des intérêts de l'assuré, mais il déclarera cesser d'occuper le 26 juin 2017. ![endif]>![if> 17. Dans l'intervalle, le 6 juin 2017, l'OAI a conclu au rejet du recours. L'assuré avait présenté des atteintes à la santé ayant justifié une incapacité de travail jusqu'en juillet 2015, mais, au moment de l'ouverture théorique du droit à la rente, au 1<sup>er</sup> août 2015, il avait une capacité de travail entière dans une activité adaptée, et la comparaison des revenus avant et après invalidité établissait un degré d'invalidité de 10 %. L'avis de sortie du service de chirurgie viscérale des HUG produit attestait d'une opération effectuée par voie laparoscopique, programmée de manière élective et réalisée à une date postérieure à la décision attaquée, ainsi que le relevait la doctoresse F\_\_\_\_\_ du SMR dans un avis médical du 27 mai 2017. ![endif]>![if> 18. Dans des observations du 30 juin 2017, l'assuré s'est étonné de la position adoptée par l'OAI. Après ses trois opérations de 2014 et 2015, il avait suivi des contrôles réguliers n'ayant rien révélé de particulier, si bien que son médecin avait dit qu'il pouvait travailler dans une activité adaptée ; les contrôles qu'il avait subis par la suite n'avaient pas révélé qu'en fait il avait toujours une événtration interne, ce qui avait été découvert en avril 2017 et avait conduit à une quatrième opération, le 18 avril 2017. Depuis

des années, il était handicapé dans ses mouvements, et il suffisait qu'il porte 3 à 4 kg et marche un peu pour qu'il ait de la fièvre et des pertes de sang dans ses selles, et il ne pouvait dormir sans prendre de somnifères. Le 7 juin 2017, il avait dû subir un contrôle en urgence après avoir porté une charge d'environ 3 kg et devait prendre des médicaments. Il joignait à son écriture les comptes rendus des quatre opérations qu'il avait subies et le résumé de son séjour à l'hôpital du 7 juin 2017. De la synthèse de ce dernier document médical résultait que l'assuré avait des douleurs sur cicatrice d'ancienne stomie avec infiltration du tissu sous-cutané, mais sans signe d'infection/collection ou récurrence d'hernie clinique, biologique ou radiologique ; il y avait une probable douleur sur fils/filet avec éventuelle composante neurogène. 19. Le 7 juillet 2017, une avocate s'est constituée pour la défense des intérêts de l'assuré, auquel le bénéfice de l'assistance juridique a été accordé le 8 août 2017. 20. Le 18 septembre 2017, l'OAI a indiqué à la CJCAS que les documents médicaux produits par l'assuré ne l'amenaient pas à modifier son appréciation du cas, dès lors que – comme le relevait le docteur N\_\_\_\_\_, médecin SMR, dans un avis médical du 15 septembre 2017 – les comptes rendus opératoires attestaient d'interventions banales dans le traitement d'une diverticulite et qui s'étaient bien déroulées, et que le résumé de séjour du 7 juin 2017 relevait l'absence de signes de gravité pour les atteintes déjà connues ainsi que d'explications somatiques aux douleurs en regard de la stomie, faisant au surplus état de la prise d'antalgique de niveau 2 seulement et à des doses modestes. 21. Par courrier du 6 octobre 2017, l'assuré a relevé qu'il avait dû être opéré quatre fois au même endroit ; sa cicatrice s'ouvrait dès qu'il faisait le moindre effort ; il ne pouvait même pas s'occuper des tâches quotidiennes. Son dossier AI devait être réévalué. 22. Le 10 octobre 2017, l'avocate de l'assuré a indiqué que ce dernier souffrait d'une diverticulite compliquée et avait dû subir une quatrième opération en avril 2017. Son état de santé actuel était précaire, comme l'attestaient les Desses G\_\_\_\_\_ et M\_\_\_\_\_ dans un certificat médical du 6 octobre 2017. 23. Selon ce certificat, l'assuré avait été à nouveau opéré en avril 2017 dans le contexte de douleurs abdominales intenses, et une hernie avait été mise en évidence pendant l'intervention et traitée ; un nouveau scanner abdominal n'avait pas retrouvé de nouvelle hernie. L'assuré présentait toujours des douleurs abdominales intenses, augmentant à la mobilisation et l'empêchant de fonctionner normalement (porter ses commissions, s'alimenter normalement) ; il présentait aussi une constipation difficile à traiter, participant à la douleur et pouvant être secondaire aux interventions chirurgicales qu'il avait subies et aux traitements médicamenteux de la douleur ; il présentait également une allodynie (douleurs liées à l'atteinte des nerfs de la peau lors de la chirurgie) autour des cicatrices abdominales, de même que d'autres problèmes de santé, notamment une dyspnée (difficulté respiratoire). Pour toutes ces raisons, l'assuré n'était pas capable actuellement de s'engager dans une activité professionnelle. 24. Cette écriture et ce certificat médical ont été transmis à l'OAI. La cause a par la suite été gardée à juger.

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. Le recours a été formé en temps utile, compte tenu de la suspension du délai de recours du 7<sup>ème</sup> jour avant au 7<sup>ème</sup> jour après Pâques inclusivement, tombé en 2017 le

16 avril (art. 38 al. 4 let. a et 60 LPGGA). Il peut être laissé indécis de savoir s'il satisfait aux exigences, peu élevées, de forme et de contenu prévues par la loi, la chambre de céans n'ayant pas invité le recourant à compléter son recours (art. 61 let. b LPGGA). Le recourant a qualité pour recourir (art. 59 LPGGA). Il y a lieu d'entrer en matière sur le recours, à considérer comme recevable.

2. a. Pour l'établissement des faits pertinents, il y a lieu d'appliquer les principes ordinaires régissant la procédure en matière d'assurances sociales, à savoir, en particulier, la maxime inquisitoire, ainsi que les règles sur l'appréciation des preuves et le degré de la preuve.

b. La maxime inquisitoire régit la procédure (non contentieuse et contentieuse) en matière d'assurances sociales. L'assureur social (ou, en cas de litige, le juge) établit d'office les faits déterminants, sans préjudice de la collaboration des parties ; il n'est pas lié par les faits allégués et les preuves offertes par les parties ; il doit s'attacher à établir les faits de manière correcte, complète et objective (art. 43 et 61 let. c LPGGA ; Ghislaine FRÉSARD-FELLAY, Procédure et contentieux, in Ghislaine FRÉSARD-FELLAY / Bettina KAHIL-WOLFF / Stéphanie PERRENOUD, Droit suisse de la sécurité sociale, vol. II, 2015, n. 27 ss ; Ueli KIESER, ATSG Kommentar, 3<sup>ème</sup> éd., 2015, n. 13 ss ad art. 43, n. 95 ss ad art. 61 ; Michel VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants et de l'assurance invalidité, Commentaire thématique, 2011, n. 2623 et 2862 ss). Si une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations devant être effectuée d'office convainc que certains faits sont établis et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, l'assureur ou le juge peuvent renoncer à administrer d'autres preuves (ATF 122 II 464 consid. 4a ; 122 III 219 consid. 3c ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_198/2016 du 31 mai 2016 consid. 4.2) ; une telle appréciation anticipée des preuves ne viole pas le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101 - Cst ; SVR 2001 IV n. 10 p. 28 consid. 4b ; ATF 124 V 90 consid. 4b ; 122 V 157 consid. 1d).

c. Comme l'administration, le juge des assurances sociales apprécie librement les preuves, sans être lié par des règles formelles (art. 61 let. c in fine LPGGA). Il doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux (Ghislaine FRÉSARD-FELLAY, op. cit., n. 78). Pour pouvoir se prononcer sur l'existence et la mesure d'une invalidité, l'administration ou le juge, sur recours, doivent disposer de documents émanant d'un médecin, éventuellement d'autres spécialistes. Il importe que les rapports médicaux sur lesquels l'administration ou le juge s'appuient comportent une étude circonstanciée des points litigieux, se fondent sur des examens complets, prennent également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, aient été établis en pleine connaissance de l'anamnèse, décrivent clairement le contexte médical et les éventuelles interférences, et enfin contiennent des conclusions bien motivées (ATF 134 V 231 consid. 5.1 ; 133 V 450 consid. 11.1.3 ; 125 V 351 consid. 3). Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux, lignes qu'il n'y a pas lieu de rappeler ici dans le détail. Il sied de relever que 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 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 9C\_369/2008 du 5 mars 2009 consid. 2.2). En ce qui concerne les rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc). Un rapport au sens de l'art. 59 al. 2bis LAI (en corrélation avec l'art. 49 al. 1 RAI) a pour fonction d'opérer la synthèse des renseignements médicaux versés au dossier et de prodiguer des recommandations quant à la suite à donner au dossier sur le plan médical. En tant qu'il ne contient aucune observation clinique, il se distingue d'une expertise médicale (art. 44 LPG) ou d'un examen médical auquel il arrive au SMR de procéder (art. 49 al. 2 RAI ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_542/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.1). Ces rapports ne posent pas de nouvelles conclusions médicales mais portent une appréciation sur celles déjà existantes. Au vu de ces différences, ils ne doivent pas remplir les mêmes exigences au niveau de leur contenu que les expertises médicales. On ne saurait en revanche leur dénier toute valeur probante. Ils ont notamment pour but de résumer et de porter une appréciation sur la situation médicale d'un assuré, ce qui implique aussi, en présence de pièces médicales contradictoires, de dire s'il y a lieu de se fonder sur l'une ou l'autre ou s'il y a lieu de procéder à une instruction complémentaire (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_518/2007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2 et les références citées). d. Quant au degré de preuve requis, 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 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 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 353 consid. 5b ; 125 V 193 consid. 2 et les références). Il n'existe pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a ; Ghislaine FRÉSARD-FELLAY, op. cit., n. 81 ss). 3. Sur le plan matériel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 129 V 1 consid. 1 ; 127 V 467 consid. 1 et les références ; concernant la procédure, à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur [ATF 117 V 93 consid. 6b ; 112 V 360 consid. 4a ; RAMA, 1998, KV 37, p. 316, consid. 3b]). En l'espèce, s'agissant de la LAI, le droit applicable est le droit actuellement en vigueur, résultant de la dernière révision de la LAI, dite 6a du 18 mars 2011, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2012. Au demeurant, cette révision-ci de la LAI, de

même que ses précédentes révisions (la 5<sup>ème</sup> révision, du 6 octobre 2006, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008, et la 4<sup>ème</sup> révision, du 21 mars 2003, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004), n'ont pas amené de modifications substantielles en particulier en matière d'évaluation de l'invalidité, qui est la question ici litigieuse (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I.249/05 du 11 juillet 2006 consid. 2.1 et Message concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 22 juin 2005, FF 2005, p. 4322). S'agissant des dispositions matérielles de la LPGA, qui s'appliquent à l'assurance-invalidité à moins que la loi n'y déroge expressément (art. 1 al. 1 LAI), il sied de préciser qu'à l'instar de la LPGA elle-même dans son ensemble, elles consacrent, en règle générale, une version formalisée sur le plan de la loi de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA. Il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 343 consid. 3). 4. a. Le litige porte sur la question de savoir si le recourant peut être mis au bénéfice d'une rente d'invalidité. b. L'octroi d'une rente d'invalidité suppose que la capacité de l'assuré de réaliser un gain ou d'accomplir ses travaux habituels ne puisse pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles, que l'assuré ait présenté une incapacité de travail d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable, et qu'au terme de cette année il soit invalide à 40 % au moins (art. 28 al. 1 LAI), la rente d'invalidité alors allouée étant un quart de rente, une demi-rente, un trois-quarts de rente ou une rente entière selon que le taux d'invalidité est, respectivement, de 40 % à 49 %, de 50 % à 59 %, de 60 % à 69 % ou de 70 % ou plus (art. 28 al. 2 LAI). c. Est réputée invalidité, l'incapacité de gain totale ou partielle 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). L'incapacité de gain représente quant à elle toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur le marché du travail équilibré qui entre en considération, 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). Pour les personnes sans activité rémunérée, qui sont aussi couvertes par la LAI, la loi consacre une conception particulière de l'invalidité, qui substitue la capacité d'accomplir les travaux habituels à la capacité de gain ; est déterminant l'empêchement, causé par l'atteinte à la santé, d'accomplir les travaux habituels, comme la tenue du ménage, l'éducation des enfants, les achats (art. 8 al. 3 LPGA, auquel renvoie l'art. 5 al. 1 LAI). La notion d'invalidité, au sens du droit des assurances sociales, est ainsi une notion économique (ATF 110 V 273 consid. 4a ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 654/00 du 9 avril 2001 consid. 1 ; Pierre Yves GREBER, op. cit., vol. I, n. 156 ss, 160 ss), même si elle comprend un aspect médical important puisqu'elle doit résulter d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique, attestée médicalement (consid. 2c). 5. a. Le droit à la rente d'invalidité prend le cas échéant naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations (art. 29 al. 1 LAI). La rente est versée dès le début du mois au cours duquel le droit prend naissance (art. 29 al. 3 LPGA). Si un assuré dépose une demande à l'AI plus de six mois après la survenance de l'incapacité de gain, il perd son droit pour chaque mois de retard (Michel VALTERIO, op. cit., n. 2189 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_584/2017 du 12 décembre 2017 consid. 7). b. En

l'espèce, se fondant sur le rapport médical de la Dresse C \_\_\_\_\_ du 22 septembre 2015, le SMR a retenu, dans l'avis médical du 22 juin 2016, que le recourant a présenté une incapacité de gain totale dans toute activité d'octobre 2013 à août 2015, mais que, depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2015, il avait une pleine capacité de travail dans une activité légère n'impliquant pas d'engagement physique lourd ni de port de charges lourdes. Dans un avis ultérieur du 18 octobre 2016, complétant ce premier avis médical, le SMR a estimé que la capacité de travail du recourant était de 100 % dans une activité légère dès juillet 2015, en faisant référence à ce même rapport médical de la Dresse C \_\_\_\_\_ du 22 septembre 2015 (et non 2016, comme mentionné par inadvertance), en tant que celui-ci indiquait que l'état de santé du recourant était stationnaire depuis « environ juillet 2015 ». Dans son projet de décision comme dans la décision attaquée, l'intimé a cependant retenu explicitement que c'était depuis septembre 2015 que l'état de santé du recourant s'était amélioré. De surcroît, dans l'avis médical du 27 mars 2017, le SMR a confirmé la position exprimée dans l'avis médical du 22 juin 2016 (sans faire référence à l'avis médical du 18 octobre 2016). Aussi ne saurait-on retenir que le recourant avait retrouvé une capacité de travail de 100 % dans une activité adaptée dès août 2015, comme l'intimé l'indique dans sa réponse au recours. Il n'est pas moins vrai que le recourant a déposé sa demande de prestations tardivement. Ce faisant, il s'est privé de son droit à une rente (en l'espèce entière) d'invalidité durant les six mois consécutifs au dépôt de sa demande. Ces six mois doivent toutefois être comptés à partir de février 2015 et y compris ce mois-ci (art. 29 al. 3 LAI). Le recourant avait donc droit à une rente d'invalidité pour le mois d'août 2015. Le recours doit donc être admis sur ce point.

6. a. La question est dès lors de savoir si, dès septembre 2016, le recourant avait effectivement une pleine capacité de travail dans une activité adaptée et si, dans l'affirmative, la comparaison des revenus effectuée par l'intimé pour déterminer une éventuelle invalidité est correcte, à savoir donne un degré d'invalidité insuffisant pour ouvrir le droit à une rente d'invalidité. b. À la date à laquelle l'intimé a rendu la décision attaquée, soit le 29 mars 2017, les avis médicaux qui avaient été émis sur la question pertinente de la capacité de travail du recourant allaient dans le sens d'une pleine capacité de travail dans une activité adaptée, sous réserve de celui que la Dresse G \_\_\_\_\_ avait fait figurer dans son certificat médical du 1<sup>er</sup> décembre 2016. c. En effet, la Dresse C \_\_\_\_\_ – qui avait déjà indiqué, le 4 mars 2015, qu'une reprise d'activité professionnelle apparaissait devoir être possible deux à trois mois après le rétablissement de la continuité intestinale (intervenue le 8 avril 2015) – a retenu sans ambiguïté, dans son rapport médical du 22 septembre 2015, que l'incapacité de travail du recourant était de 0 % pour un travail « physiquement léger » (soit pour des travaux ne nécessitant pas d'efforts physiques). Le service de chirurgie viscérale des HUG a indiqué lui aussi, le 29 juin 2016, qu'un travail sans charge était exigible du recourant, en précisant les limitations fonctionnelles de ce dernier. L'appréciation de ces médecins a été partagée par les médecins du SMR (soit tant la Dresse E \_\_\_\_\_, le 22 juin 2016, que la Dresse F \_\_\_\_\_, le 18 octobre 2016, et le Dr K \_\_\_\_\_, le 27 mars 2017). Ces avis médicaux convergents pouvaient se voir reconnaître force probante, compte tenu de la spécialité des médecins des HUG les ayant exprimés, en une qualité ne les assimilant au demeurant pas à des médecins traitants. Force est de constater que l'avis exprimé le 1<sup>er</sup> décembre 2016 par la Dresse G \_\_\_\_\_ se limitait à qualifier de difficile l'exigence d'une reprise d'activité professionnelle, sans apporter d'éléments médicaux devant amener à remettre en question les rapports médicaux précités, et étant précisé que les rapports de coloscopie et de scanner de l'abdomen auxquels il se référait étaient d'une part respectivement des 13 mai 2016 et 20 octobre 2015 et d'autre part

concluait à l'absence respectivement de sténose anastomotique et d'événtration de même que d'autre anomalie significative. d. La chambre de céans ne peut que considérer qu'une pleine capacité de travail devait être reconnue au recourant dès septembre 2015, du moins jusqu'au 29 mars 2017. 7. a. Le recourant a invoqué, dans son recours, une quatrième intervention, qu'il avait dû subir en lien avec son affection viscérale le 18 avril 2017, et il a produit l'avis de sortie de l'hôpital établi le 3 mai 2017 par le Dr L\_\_\_\_\_. b. En plus que cette opération était postérieure à la prise de la décision attaquée (cf. ci-après consid. 7d), force est de relever que – comme l'a indiqué le SMR dans son avis médical du 27 mai 2017 – cet avis de sortie ne saurait fonder une remise en question de l'admission d'une pleine capacité de travail du recourant dans une activité adaptée dès septembre 2015. Il fait en effet mention d'une opération effectuée par laparoscopie le 18 avril 2017, programmée de manière élective (donc nullement dans l'urgence) et de l'objet de laquelle (à savoir une adhésiologie, une cure de hernie ombilicale et une cure d'événtration) il peut certes être déduit qu'elle s'est inscrite dans la ligne des affections viscérales dont souffrait le recourant, mais pas qu'il s'est agi de remédier à des problèmes médicaux qui auraient affecté la capacité de travail du recourant depuis septembre 2015 (mais possiblement dans les semaines l'ayant précédée). Le Dr L\_\_\_\_\_ se borne à indiquer que le recourant ne devait pas porter de lourdes charges durant les quatre semaines à compter de sa sortie d'hôpital. Le certificat médical que la Dresse M\_\_\_\_\_ a établi le 9 mai 2017, selon lequel l'état du recourant ne permettait pas « pour l'instant » une reprise d'activité professionnelle normale, doit lui aussi être compris comme décrivant une situation contemporaine et liée à l'opération du 18 avril 2017, autrement dit comme n'étayant ni une remise en question des avis médicaux sur lesquels l'intimé a fondé sa décision, ni n'établissant une aggravation durable de l'état de santé du recourant qui justifierait éventuellement une révision de son droit à une rente d'invalidité. c. Le recourant a dû subir un contrôle en urgence aux HUG le 7 juin 2017, mais sans devoir se soumettre à une nouvelle opération. Et comme le SMR l'a relevé dans son avis médical du 15 septembre 2017, le résumé de séjour à l'hôpital ce 7 juin 2017 relève l'absence de signes de gravité pour les affections viscérales considérées, de même que d'explications somatiques aux douleurs en regard de la stomie, à quoi s'ajoute que les médicaments prescrits à cette occasion l'ont été à des doses modestes pour des antalgiques au surplus non puissants (de classe 2 seulement). d. Le recourant a en outre produit en fin de procédure un certificat médical du 6 octobre 2017 des Dresses G\_\_\_\_\_ et M\_\_\_\_\_. Il ne se déduit pas de ce certificat médical que le recourant n'a pas été en pleine capacité de travail dans une activité adaptée de septembre 2015 au 29 mars 2017. Ce certificat médical fait en revanche mention de plusieurs affections, dont des douleurs abdominales déjà évoquées, mais qualifiées d'intenses, augmentant à la mobilisation et empêchant d'accomplir des actes de la vie quotidienne, et, en sus, une constipation difficile à traiter possiblement secondaire aux interventions chirurgicales et aux traitements, une allodynie autour des cicatrices abdominales et une dyspnée. Ces affections ou leur aggravation sont postérieures à la décision attaquée. Or, selon la jurisprudence (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_573/2017 du 23 janvier 2018 consid. 2.2 et références citées, et 9C\_591/2017 du 19 janvier 2018 consid. 3.2 ; ATAS/839/2017 du 3 octobre 2017 consid. 8 et jurisprudence citée ; ATAS/548/2017 du 27 juin 2017), le juge des assurances sociales apprécie la légalité des décisions attaquées, en règle générale, d'après l'état de fait existant au moment où la décision litigieuse a été rendue (ATF 130 V 64 consid. 5.2.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_789/2012 du 27 juillet 2013 consid. 2.3). Les faits survenus postérieurement, et qui ont modifié cette situation, doivent normalement faire l'objet d'une

nouvelle décision administrative (ATF 121 V 366 consid. 1b et les références). Les faits survenus postérieurement doivent cependant être pris en considération dans la mesure où ils sont étroitement liés à l'objet du litige et de nature à influencer l'appréciation au moment où la décision attaquée a été rendue (ATF 99 V 102 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 321/04 du 18 juillet 2005 consid. 5)". Il n'y a donc pas lieu d'examiner dans le cadre de la présente procédure si ces affections ou leur aggravation justifient une révision de la décision attaquée pour l'avenir. 8. a. En conclusion, c'est à bon droit que l'intimé a retenu que le recourant avait une pleine capacité de travail dans une activité adaptée à ses limitations de septembre 2015 à du moins mars 2017. L'intimé devait donc déterminer si le recourant présentait néanmoins une invalidité, dans l'affirmative d'un degré suffisant pour ouvrir le droit à une rente d'invalidité. b. Le recourant ne conteste pas la méthode suivie à cette fin par l'intimé dans le cas d'espèce, ni les données qu'il a retenues dans ce contexte. Aussi suffit-il d'indiquer que chez les assurés actifs (qualité retenue à bon droit s'agissant du recourant, et d'ailleurs non contestée par ce dernier), le degré d'invalidité doit être déterminé sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu du travail que l'invalidé pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (art. 16 LPGA). La comparaison des revenus s'effectue en règle générale en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus, puis en les confrontant l'un à l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité. Dans la mesure où ces revenus ne peuvent être chiffrés exactement, ils doivent être estimés d'après les éléments connus dans le cas particulier, après quoi l'on compare entre elles les valeurs approximatives ainsi obtenues. Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient en principe 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 (c'est-à-dire entre le projet de décision et la décision elle-même), doivent être prises en compte (ATF 129 V 222 consid. 4.1). c. En l'espèce, en l'absence de données sur le revenu sans invalidité du recourant, l'intimé était fondé à faire appel aux données statistiques résultant de l'enquête suisse sur la structure des salaires (ESS) éditée par l'Office fédéral de la statistique ( ATAS/226/2018 du 13 mars 2018 consid. 10b), de même d'ailleurs que pour déterminer son revenu avec invalidité (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_692/2017 du 12 mars 2018 consid. 5). Il est admissible d'avoir retenu pour ces deux revenus le large éventail d'activités couvert par le tableau TA1\_tirage\_skill-level pour un homme, dans une activité à plein temps, de niveau 1, avec le résultat que le degré d'invalidité résultait du taux d'abattement admis pour le revenu avec invalidité. S'agissant d'un abattement, il dépend de circonstances personnelles et professionnelles, exhaustivement énumérées par la jurisprudence (les limitations fonctionnelles liées au handicap, l'âge, les années de service, la nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) ; la déduction globale maximale est de 25 % (ATF 126 V 75 consid. 5b/aa-cc ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_481/2017 du 1<sup>er</sup> décembre 2017 consid. 3.1). On ne s'explique en revanche pas pourquoi l'intimé n'a retenu aucun abattement au titre des limitations fonctionnelles du recourant, mais uniquement un abattement en considération de son statut précaire sous l'angle de la police des étrangers. Toutefois, comme il a retenu à ce titre un abattement de 10 % et qu'en tout état le taux global d'abattement ne pourrait excéder 25 %, force est de

conclure que le degré d'invalidité à reconnaître au recourant au 29 mars 2017 serait en tout état inférieur au degré d'invalidité de 40 % ouvrant le droit à une rente d'invalidité (art. 28 al. 1 let. c LAI). Le recours doit être rejeté sur le droit du recourant à une rente d'invalidité dès septembre 2015. 9. Le recours doit donc être admis partiellement, dans le sens que le recourant a droit à une rente entière d'invalidité pour le mois d'août 2015, mais rejeté pour le surplus. La cause doit être renvoyée à l'intimé pour calcul de la rente d'invalidité à l'octroi de laquelle il a droit pour août 2015. 10. Bien que la procédure ne soit pas gratuite en matière d'assurance-invalidité (art. 69 al. 1bis LAI), il convient de renoncer à la perception d'un émolument, le recourant étant au bénéfice de l'assistance juridique (art. 12 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 [RFPA - E 5 10.03]), et ce d'autant plus qu'il obtient partiellement gain de cause. Vu l'issue donnée au recours, le recourant a droit à une indemnité de procédure, d'un montant qui, compte tenu du fait que l'avocate du recourant n'a eu qu'une brève écriture à présenter, sera arrêté à CHF 500.-, et mise à la charge de l'intimé (art. 61 let. g LPGA). \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

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