RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2717/2022 **ATAS/711/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 21 septembre 2023

Chambre 5

En la cause

A_____ recourant
représenté par Me Mirolub VOUTOV, avocat

contre

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

Siégeant : Philippe KNUPFER, président ; Pierre-Bernard PETITAT et Monique STOLLER FÜLLEMANN, juges assesseurs.

EN FAIT

A. **a.** Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en _____ 2002, de nationalité érythréenne, a déposé une demande de prestations invalidité auprès de l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après : l'OAI ou l'intimé), qui l'a reçue le 2 décembre 2021. L'assuré faisait valoir des troubles de la santé à la jambe suite à une poliomyélite et ceci depuis sa naissance. Il indiquait comme médecin traitant le docteur B_____, spécialiste FMH en médecine générale.

b. Par courrier du 22 juin 2021, la docteure C_____, spécialiste FMH en médecine interne et rhumatologie, a informé sa consœur, la docteure D_____, spécialiste FMH en médecine interne et générale, des suites d'une consultation qui avait eu lieu le 21 juin 2021. En se fondant sur les radiographies du genou gauche, elle retenait des signes d'une chondropathie patellaire et des séquelles d'une maladie de Osgood Schlatter. Elle concluait que le patient présentait des douleurs chroniques du MID dans les suites d'une poliomyélite et des gonalgies gauches apparues plus récemment. Appelée par sa consœur à se prononcer sur la capacité de travail de l'assuré, elle retenait une capacité de travail de 50% maximum, dans l'activité de jardinier, avec une limitation des déplacements et du port des charges, tout en ajoutant que dans une activité professionnelle qui ne nécessitait pas de déplacements prolongés, ni répétés, la capacité de travail paraissait entière.

c. Sur demande de l'OAI, la Dre D_____ a complété et renvoyé, le 17 décembre 2021, un formulaire médical décrivant l'état de santé de son patient. Elle reprenait les diagnostics de sa consœur, la Dre C_____, soit pour la jambe gauche, une poliomyélite séquellaire du MID, une gonarthrose (2021) et une maladie d'Osgood Schlatter du genou, ainsi que l'estimation de la capacité de travail dans l'activité habituelle de jardinier de l'assuré, soit un maximum de 50%, avec une limitation des déplacements et du port de charges.

d. L'assuré a effectué un stage d'évaluation à l'emploi auprès des établissements publics pour l'intégration (ci-après : EPI), qui a donné lieu à un rapport daté du 29 octobre 2021. L'assuré était présenté comme quelqu'un de ponctuel, fiable, poli, qui s'était correctement intégré dans l'atelier et qui avait été totalement autonome dans son travail. Sur le plan de la qualité et de la productivité, l'assuré avait fourni un travail de bonne qualité, à un rythme approprié. Au niveau de sa constitution physique, il était mentionné qu'il souffrait d'une poliomyélite et se trouvait en difficulté pour monter les escaliers. En conclusion, l'assuré montrait de la motivation pour trouver un emploi et avait effectué un bon stage. Il était mentionné qu'une problématique de santé se profilait et que l'assuré ne pouvait plus travailler en qualité de jardinier ; il ne pouvait pas rester debout longtemps et son médecin traitant estimait qu'il devait trouver un emploi mieux adapté.

e. Dans son rapport du 7 avril 2022, le service médical régional (ci-après : le SMR) de l'OAI a résumé la documentation médicale et a mentionné que, selon la dre C_____, l'assuré avait une capacité de travail de 50% au maximum dans une activité de jardinier, avec des limitations dans les déplacements, le port de charges, et une capacité de travail de 100% dans une activité adaptée. Le SMR se ralliait à cette appréciation, considérant que la capacité de travail était entière dans une activité adaptée qui respectait les limitations fonctionnelles suivantes : éviter la marche prolongée, la marche en terrain irrégulier, les escaliers à répétition, échelles, échafaudages, la position à genoux et accroupie prolongée, le port de charges de plus de 10 kg à répétition.

B. **a.** Par projet de décision du 13 mai 2022, l'OAI a informé l'assuré qu'il lui refusait le droit à des prestations car au terme de l'instruction, il s'avérait que l'assuré possédait une pleine capacité de travail dans une activité adaptée à ses limitations, depuis toujours.

b. Par courrier du 25 juin 2022, l'assuré a contesté le projet de décision de refus de sa demande de prestations invalidité et a indiqué qu'il allait faire parvenir à l'OAI des documents complémentaires. Il a notamment transmis un courrier du 19 mai 2022 adressé par le docteur E_____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur, à la Dre D_____. Le Dr E_____ précisait avoir été consulté par l'assuré en date du 19 mai 2022 pour des gonalgies gauches ; une IRM confirmait une arthrose débutante au niveau fémoro-patellaire qui, selon le médecin, expliquait les douleurs antérieures. Il proposait un traitement sous forme d'infiltrations et soulevait un problème qu'il qualifiait de « plutôt social », s'étonnant qu'aucune demande de réinsertion professionnelle n'avait été formulée envers l'OAI dès lors que son assistante sociale au sein de l'Hospice général lui proposait des stages en tant que jardinier, ce qui n'était pas opportun au vu de ses douleurs et de sa polyomélite. À cet égard, il mentionnait que le patient lui avait dit qu'il avait réalisé des stages où il était la plupart du temps assis et qu'il avait vraiment apprécié ce travail ; le médecin considérait qu'il faudrait organiser une prise en charge pour une réinsertion professionnelle car l'assuré était extrêmement motivé à travailler et très abattu par sa situation d'inactivité. Il le jugeait « tout à fait à même de travailler » dans des postes où il était assis.

c. Par décision du 28 juin 2022, l'OAI a intégralement confirmé la teneur de son projet de décision du 13 mai 2022.

C. **a.** Par acte de son avocat, déposé le 29 août 2022 au greffe de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : la chambre de céans), l'assuré a interjeté recours contre la décision de l'OAI du 28 juin 2022. Il a conclu, préalablement, à ce qu'une expertise médicale pluridisciplinaire soit ordonnée et principalement, à ce que la décision du 28 juin 2022 soit annulée et qu'une rente d'invalidité entière ou partielle lui soit octroyée, avec effet dès le 2 décembre 2022, le tout, sous suite de frais et dépens. Il joignait notamment à son acte de

recours une attestation de la Dre D_____ du 26 août 2022, selon laquelle sa capacité de travail actuelle dans le métier de jardinier était de 0% ; dans une activité adaptée en position assise, elle estimait la capacité de travail à 50%, car tout déplacement et changement de position entraînait des douleurs. Elle en concluait que l'octroi d'une rente invalidité était indiqué. De surcroît, elle mentionnait qu'au vu du niveau de formation limité de l'assuré, celui-ci nécessitait une réinsertion professionnelle.

b. Le mandataire du recourant a transmis spontanément à la chambre de céans, par pli du 31 octobre 2022, un certificat médical de la Dre D_____, daté du 11 octobre 2022, par lequel cette dernière confirmait que l'état de santé de l'assuré n'avait pas évolué malgré de multiples traitements et que les limitations [fonctionnelles] persistaient.

c. Dans sa réponse du 30 novembre 2022, l'OAI a conclu au rejet du recours. Il a joint à sa détermination un avis médical du SMR, daté du 24 novembre 2022, par lequel ce dernier considérait que le rapport du 11 octobre 2022 n'amenait aucun élément médical objectif nouveau par rapport au précédent rapport médical du mois de décembre 2021 de la Dre D_____. Dès lors, la dernière appréciation du cas restait valable.

d. Par courrier du 9 février 2023, l'intimé a transmis à la chambre de céans copie d'un courrier reçu le 1er février 2023. Il s'agissait d'une lettre du Dr E_____, adressée à la Dre D_____ et qui se rapportait à une consultation du 13 décembre 2022. Un examen complémentaire sous forme d'une arthro IRM réalisée le 21 novembre 2022 montrait une majoration de la chondropathie fémoro-patellaire, de stade IV qui était à l'origine de ses douleurs. Une opération était possible, sous forme de débridements du cartilage avec « plus ou moins » greffe autologue de cartilage ou micro fracture, mais il ajoutait que les résultats de telles opérations étaient très incertains ; vu le jeune âge du patient, il valait mieux l'adresser aux Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) pour une prise en charge. L'orthopédiste ajoutait qu'il n'y avait, en effet, en cas d'intervention opératoire de ce type, aucune garantie que le patient puisse reprendre une activité professionnelle normale. Il concluait qu'il serait bon de trouver une activité adaptée à l'assuré et d'en discuter avec l'OAI.

e. Par réplique de son mandataire, datée du 21 juin 2023, le recourant a persisté dans ses conclusions tout en joignant un nouveau certificat du 13 juin 2023, établi à la consultation de rhumatologie ambulatoire des HUG par la médecin chef de clinique F_____, pour des gonalgies à gauche. La docteure mentionnait que « actuellement le patient semble pouvoir supporter de travailler environ à 50% dans un travail sédentaire mais présente des douleurs importantes qui le limitent dans ses activités de la vie quotidienne et ses activités sociales pour lequel il a heureusement le soutien de sa famille ». Par ailleurs, elle jugeait probable que le patient présentât une composante de douleurs chroniques en raison d'une gonarthrose qui était peu importante radiologiquement et favorisée par,

probablement, une surcharge mécanique au vu de ses séquelles de poliomyélite à droite. Elle n'avait pas de traitement de fond à proposer mais suggérait que le patient soit évalué, par exemple, en consultation de la douleur et recommandait un travail d'éducation thérapeutique, dans la mesure du possible.

f. Un nouveau courrier du Dr E_____ adressé à la Dre D_____ a été transmis à la chambre de céans le 7 juillet 2023. Il faisait état d'une consultation du 13 décembre 2022 avec un complément concernant la capacité de travail du recourant. Le médecin insistait à nouveau sur le fait qu'une activité adaptée devait lui être trouvée en discutant avec l'OAI. Il considérait que ce dernier pouvait réaliser une activité professionnelle assise, il pouvait lever les bras au-dessus de la tête et pivoter dans toutes les directions, par contre l'activité professionnelle qui nécessitait de se lever et s'asseoir lui semblait difficile due à son membre controlatéral avec une poliomyélite. Il était encore à rappeler que le patient ne pouvait pas transporter des charges lourdes, marcher sur des terrains irréguliers, monter et descendre des escaliers en portant des objets, ni rester debout pendant de longues heures. En résumé, il fallait lui trouver une activité professionnelle assise, nécessitant quelques déplacements durant son travail.

g. Par courrier complémentaire de son mandataire, daté du 25 juillet 2023, le recourant s'est référé au courrier du Dr E_____ et au « grand étonnement » manifesté par ce dernier du fait que la demande de rente AI de son patient avait été refusée. Il mentionnait encore que selon son patient, un taux d'activité de 50% n'était pas possible dans une quelconque activité.

h. Par duplique du 22 août 2023, l'OAI a persisté dans ses précédentes conclusions en joignant un avis médical du SMR, daté du 9 août 2023, dans lequel ce dernier se déterminait sur la consultation du 13 décembre 2022 chez le Dr E_____. En conclusion, le SMR considérait que dans ledit rapport, l'orthopédiste confirmait que l'assuré était en mesure d'exercer une activité adaptée. L'OAI ajoutait que le rôle du médecin n'était pas de désigner concrètement dans quel métier la capacité de travail de l'assuré pouvait être exploitée au mieux car cette question ne relevait pas de son domaine de spécialisation, mais de celui du conseiller en réadaptation. Les dernières pièces médicales produites confirmaient, selon l'OAI, sa position, à savoir que l'assuré pouvait exercer une activité adaptée, compatible avec ses limitations fonctionnelles.

i. Sur ce, la cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées.

j. Les autres faits seront mentionnés, en tant que de besoin, dans la partie « en droit » du présent arrêt.

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) en vigueur dès le 1er janvier 2011, 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. À teneur de l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité, à moins que la loi n'y déroge expressément.

Le 1er janvier 2021 est entrée en vigueur la modification du 21 juin 2019 de la LPGA. Dans la mesure où le recours a été interjeté postérieurement au 1er janvier 2021, il est soumis au nouveau droit (*cf.* art. 82*a* LPGA *a contrario*).

3. Le 1er janvier 2022 sont entrées en vigueur les modifications de la LAI du 19 juin 2020 (développement continu de l'AI ; RO 2021 705).

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).

En l'occurrence, un éventuel droit à une rente d'invalidité naîtrait au plus tôt en juillet 2022, soit six mois après le dépôt de la demande du 2 décembre 2021, (*cf.* art. 29 al. 1 LAI), de sorte que les dispositions légales applicables seront citées dans leur nouvelle teneur.

4. Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, compte tenu de la suspension des délais pour la période du 15 juillet au 15 août inclusivement (art. 38 al. 4 let. b LPGA et art. 89C let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]), le recours est recevable.

5. Le litige porte sur le refus du droit à des prestations invalidité.

6. 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 4 al. 1 LAI). Selon l'art. 7 LPGA, est réputée incapacité de gain 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 la santé physique, mentale ou psychique et

qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (al. 1). 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 (al. 2).

7.

7.1 A droit à une rente d'invalidité, l'assuré dont la capacité de gain ou la capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles, qui a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable et qui, au terme de cette année, est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins (art. 28 al. 1 LAI).

Une rente n'est pas octroyée tant que toutes les possibilités de réadaptation au sens de l'art. 8 al. 1bis et 1ter n'ont pas été épuisées (art. 28 al. 1bis LAI).

7.2 Selon la jurisprudence, si l'assuré peut prétendre à des prestations de l'assurance-invalidité, l'allocation d'une rente d'invalidité à l'issue du délai d'attente (*cf*. art. 28 al. 1 LAI) n'entre en considération que si l'intéressé n'est pas, ou pas encore, susceptible d'être réadapté professionnellement en raison de son état de santé (principe dit de la priorité de la réadaptation sur la rente ; ATF 121 V 190 consid. 4c). La preuve de l'absence de capacité de réadaptation comme condition à l'octroi d'une rente d'invalidité doit présenter un degré de vraisemblance prépondérante. Dans les autres cas, une rente de l'assurance-invalidité ne peut être allouée avec effet rétroactif que si les mesures d'instruction destinées à démontrer que l'assuré est susceptible d'être réadapté ont révélé que celui-ci ne l'était pas (ATF 121 V 190 consid. 4d ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_559/2021 du 14 juillet 2022 consid. 2.2 et les références).

8. Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA).

La notion d'invalidité, au sens du droit des assurances sociales, est une notion économique et non médicale ; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4a). L'atteinte à la santé n'est donc pas à elle seule déterminante et ne sera prise en considération que dans la mesure où elle entraîne une incapacité de travail ayant des effets sur la capacité de gain de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral I 654/00 du 9 avril 2001 consid. 1).

9.

9.1 Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents qu'un médecin, éventuellement 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, à ce motif, incapable de travailler (ATF 140 V 193 consid. 3.2 et les

références ; ATF 125 V 256 consid. 4 et les références). En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 256 consid. 4 et les références).

9.2 Selon l'art. 54*a* LAI, les services médicaux régionaux établissent les capacités fonctionnelles de l'assuré qui sont déterminantes pour l'assurance-invalidité en vertu de l'art. 6 LPGA, pour l'exercice d'une activité lucrative raisonnablement exigible ou pour l'accomplissement des travaux habituels (al. 3).

Lors de la détermination des capacités fonctionnelles, la capacité de travail attestée médicalement pour l'activité exercée jusque-là et pour les activités adaptées est évaluée et justifiée en tenant compte, qualitativement et quantitativement, de toutes les ressources et limitations physiques, mentales et psychiques (art. 49 al. 1bis du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 [RAI - RS 831.201]).

Les limitations dues à l'atteinte à la santé au sens étroit, à savoir les restrictions à l'exercice d'une activité lucrative au sens de l'art. 8 LPGA de nature quantitative et qualitative, dues à l'invalidité et médicalement établies, doivent systématiquement être prises en compte pour l'appréciation de la capacité fonctionnelle. Il s'agit là de l'estimation du temps de présence médicalement justifié d'une part (capacités fonctionnelles quantitatives, par ex. en nombre d'heures par jour) et des capacités fonctionnelles qualitatives durant ce temps de présence d'autre part (limitation de la charge de travail, limitations qualitatives, travail plus lent par rapport à une personne en bonne santé, etc.). En règle générale, ces deux composantes sont ensuite combinées pour obtenir une appréciation globale en pourcentage de la capacité de travail, autrement dit des capacités fonctionnelles. Ainsi, par exemple, une productivité réduite pendant le temps de présence exigible ou un besoin de pauses plus fréquentes doivent être systématiquement déduits lors de l'indication de la capacité fonctionnelle résiduelle. Cela permet également de tenir compte de la jurisprudence du Tribunal fédéral, selon laquelle la capacité de travail attestée par un médecin donne des indications sur l'effort pouvant être effectivement exigé, mais pas sur la présence éventuelle sur le lieu de travail. Dans certaines circonstances, il peut être nécessaire de demander des renseignements auprès du médecin traitant afin que le SMR puisse établir une évaluation globale et compréhensible de la capacité fonctionnelle résiduelle, qui tienne compte de tous les facteurs médicaux influents (Office fédéral des assurances sociales, Dispositions d'exécution relatives à la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité [Développement continu de l'AI], rapport explicatif [après la procédure de consultation] du 3 novembre 2021, *ad* art. 49 al. 1bis, p. 60].

10. Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (*cf*. art. 61 let. c LPGA), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais 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. En cas de rapports médicaux contradictoires, le juge 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 et non pas 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. À cet égard, il importe que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 134 V 231 consid. 5.1 ; ATF 133 V 450 consid. 11.1.3 ; ATF 125 V 351 consid. 3).

Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux.

10.1 Un rapport du SMR a pour fonction d'opérer la synthèse des renseignements médicaux versés au dossier, de prendre position à leur sujet et de prodiguer des recommandations quant à la suite à donner au dossier sur le plan médical. En tant qu'il ne contient aucune observation clinique, il se distingue d'une expertise médicale (art. 44 LPGA) ou d'un examen médical auquel il arrive au SMR de procéder (art. 49 al. 2 RAI ; ATF 142 V 58 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_542/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.1). De tels rapports ne sont cependant pas dénués de toute valeur probante, et il est admissible que l'office intimé, ou la juridiction cantonale, se fonde de manière déterminante sur leur contenu. Il convient toutefois de poser des exigences strictes en matière de preuve ; une expertise devra être ordonnée si des doutes, même faibles, subsistent quant à la fiabilité ou à la pertinence des constatations effectuées par le SMR (ATF 142 V 58 consid. 5 ; ATF 135 V 465 consid. 4.4 et 4.6 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_371/2018 du 16 août 2018 consid. 4.3.1).

10.2 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). S'il est vrai que la relation particulière de confiance unissant un patient et son médecin traitant peut influencer l'objectivité ou l'impartialité de celui-ci (*cf.* ATF 125 V 351 consid. 3a 52 ; ATF 122 V 157 consid. 1c et les références), ces relations ne justifient cependant pas en elles-mêmes l'éviction de tous les avis émanant des médecins traitants. Encore faut-il démontrer l'existence d'éléments pouvant jeter un doute sur la valeur probante du rapport du médecin concerné et, par conséquent, la violation du principe mentionné (arrêt du Tribunal fédéral 9C_973/2011 du 4 mai 2012 consid. 3.2.1).

10.3 On ajoutera qu'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).

10.4 Les constatations médicales peuvent être complétées par des renseignements d'ordre professionnel, par exemple au terme d'un stage dans un centre d'observation professionnel de l'assurance-invalidité, en vue d'établir concrètement dans quelle mesure l'assuré est à même de mettre en valeur une capacité de travail et de gain sur le marché du travail. Il appartient alors au médecin de décrire les activités que l'on peut encore raisonnablement attendre de l'assuré compte tenu de ses atteintes à la santé (influence de ces atteintes sur sa capacité à travailler en position debout et à se déplacer ; nécessité d'aménager des pauses ou de réduire le temps de travail en raison d'une moindre résistance à la fatigue, par exemple), en exposant les motifs qui le conduisent à retenir telle ou telle limitation de la capacité de travail. En revanche, il revient au conseiller en réadaptation, non au médecin, d'indiquer quelles sont les activités professionnelles concrètes entrant en considération sur la base des renseignements médicaux et compte tenu des aptitudes résiduelles de l'assuré. Dans ce contexte, l'expert médical et le conseiller en matière professionnelle sont tenus d'exercer leurs tâches de manière complémentaire, en collaboration étroite et réciproque (ATF 107 V 17 consid. 2b ; SVR 2006 IV n° 10 p. 39).

10.5 En cas d'appréciation divergente entre les organes d'observation professionnelle et les données médicales, l'avis dûment motivé d'un médecin prime pour déterminer la capacité de travail raisonnablement exigible de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral I 531/04 du 11 juillet 2005 consid. 4.2). En effet, les données médicales permettent généralement une appréciation plus objective du cas et l'emportent, en principe, sur les constatations y compris d'ordre médical qui peuvent être faites à l'occasion d'un stage d'observation professionnelle, qui sont susceptibles d'être influencées par des éléments subjectifs liés au comportement de l'assuré pendant le stage (arrêt du Tribunal fédéral 9C_87/2022 du 8 juillet 2022 consid. 6.2.1 et les références). Au regard de la collaboration, étroite, réciproque et complémentaire selon la jurisprudence, entre les médecins et les organes d'observation professionnelle (*cf.* ATF 107 V 17 consid. 2b), on ne saurait toutefois

dénier toute valeur aux renseignements d'ordre professionnel recueillis à l'occasion d'un stage pratique pour apprécier la capacité résiduelle de travail de l'assuré en cause. Au contraire, dans les cas où l'appréciation d'observation professionnelle diverge sensiblement de l'appréciation médicale, il incombe à l'administration, respectivement au juge - conformément au principe de la libre appréciation des preuves - de confronter les deux évaluations et, au besoin de requérir un complément d'instruction (arrêt du Tribunal fédéral 9C_1035/2009 du 22 juin 2010 consid. 4.1, *in* SVR 2011 IV n° 6 p. 17 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_833/2007 du 4 juillet 2008, *in* Plädoyer 2009/1 p. 70 ; arrêt du Tribunal fédéral I 35/03 du 24 octobre 2003 consid. 4.3 et les références, *in* Plädoyer 2004/3 p. 64 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_512/2013 du 16 janvier 2014 consid. 5.2.1).

10.6 En cas d'absence de désignation des activités compatibles avec les limitations du recourant, le Tribunal fédéral a jugé qu'il eût été certainement judicieux que l'office AI donnât au recourant, à titre d'information, des exemples d'activités adaptées qu'il peut encore exercer, mais qu'il convient néanmoins d'admettre que le marché du travail offre un éventail suffisamment large d'activités légères, dont on doit convenir qu'un nombre significatif sont adaptées aux limitations du recourant et accessibles sans aucune formation particulière (arrêt du Tribunal fédéral 9C_279/2008 du 16 décembre 2008 consid. 4).

Lorsqu'il s'agit d'examiner dans quelle mesure un assuré peut encore exploiter économiquement sa capacité de gain résiduelle sur le marché du travail entrant en considération pour lui (art. 16 LPGA), on ne saurait subordonner la concrétisation des possibilités de travail et des perspectives de gain à des exigences excessives. Il s'ensuit que pour évaluer l'invalidité, il n'y a pas lieu d'examiner la question de savoir si un invalide peut être placé eu égard aux conditions concrètes du marché du travail, mais uniquement de se demander s'il pourrait encore exploiter économiquement sa capacité résiduelle de travail lorsque les places de travail disponibles correspondent à l'offre de la main d'oeuvre (VSI 1998 p. 293). On ne saurait toutefois se fonder sur des possibilités de travail irréalistes. Il est certes possible de s'écarter de la notion de marché équilibré du travail lorsque, notamment l'activité exigible au sens de l'art. 16 LPGA, ne peut être exercée que sous une forme tellement restreinte qu'elle n'existe quasiment pas sur le marché général du travail ou que son exercice impliquerait de l'employeur des concessions irréalistes et que, de ce fait, il semble exclu de trouver un emploi correspondant (*cf.* RCC 1991 p. 329 ; RCC 1989 p. 328 ; arrêts du Tribunal fédéral 9C_286/2015 du 12 janvier 2016 consid. 4.2 et 9C_659/2014 du 13 mars 2015 consid. 5.3.2). Le caractère irréaliste des possibilités de travail doit alors découler de l'atteinte à la santé – puisqu'une telle atteinte est indispensable à la reconnaissance d'une invalidité (*cf.* art. 7 et 8 LPGA) – et non de facteurs psychosociaux ou socioculturels qui sont étrangers à la définition juridique de l'invalidité (*cf.* arrêt du Tribunal fédéral 8C_175/2017 du 30 octobre 2017 consid. 4.2).

D'après ces critères, il y a lieu de déterminer dans chaque cas et de manière individuelle si l'assuré est encore en mesure d'exploiter une capacité de travail résiduelle sur le plan économique et de réaliser un salaire suffisant pour exclure une rente. Ni sous l'angle de l'obligation de diminuer le dommage, ni sous celui des possibilités qu'offre un marché du travail équilibré aux assurés pour mettre en valeur leur capacité de travail résiduelle, on ne saurait exiger d'eux qu'ils prennent des mesures incompatibles avec l'ensemble des circonstances objectives et subjectives (arrêt du Tribunal fédéral 9C_1066/2009 du 22 septembre 2010 consid. 4.1 et la référence).

11. 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 135 V 39 consid. 6.1 ; ATF 126 V 353 consid. 5b et les références ; ATF 125 V 193 consid. 2 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).

12. Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; ATF 145 I 167 consid. 4.1 et les références ; ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 et les références). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101 ; SVR 2001 IV n. 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 90 consid. 4b ; ATF 122 V 157 consid. 1d).

13. En l'espèce, le recourant invoque n'avoir qu'une capacité de travail limitée, voire nulle dans une activité adaptée, en raison de ses troubles de la santé à la jambe gauche.

L'OAI, de son côté, estime que le recourant bénéficie d'une capacité de travail complète dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles.

13.1 Dans le cadre de l'instruction médicale, l'OAI s'est référé à son SMR, qui s'est notamment fondé sur l'appréciation médicale du 7 avril 2022 de la Dre C_____, selon laquelle l'assuré avait une capacité de travail de 50% au maximum dans une activité de jardinier, avec des limitations dans les déplacements, le port de charges, et une capacité de travail de 100% dans une

activité adaptée. Le SMR se ralliait à cette appréciation, considérant que la capacité de travail était entière dans une activité adaptée qui respectait les limitations fonctionnelles suivantes : éviter la marche prolongée, la marche en terrain irrégulier, les escaliers à répétition, échelles, échafaudages, la position à genoux et accroupie prolongée, le port de charges de plus de 10 kg à répétition.

La Dre D_____ a consulté sa consœur rhumatologue afin de mieux déterminer la capacité de travail de l'assuré, comme cela ressort de la deuxième page du courrier de réponse du 22 juin 2021 de la rhumatologue « Pour répondre à votre question [de la Dre D_____] … j'estime que la capacité de travail [de l'assuré] est de 50% au maximum dans l'activité de jardinier avec une limitation des déplacements et du port des charges. En revanche dans une activité professionnelle qui ne nécessite pas de déplacement prolongé ni répété, la capacité de travail paraît entière ». La Dre D_____ a retenu dans son appréciation médicale postérieure du 17 décembre 2021 destinée à l'OAI une capacité de travail dans l'activité habituelle de 50% (rubrique 2.7) mais ne s'est pas prononcée sur les limitations fonctionnelles, ni sur la capacité de travail dans une activité adaptée, pas plus que sur le potentiel de réadaptation, si ce n'est en indiquant comme obstacles non médicaux, la barrière de la langue et le niveau de formation (rubrique 4.4).

Cinq semaines avant la date de la décision querellée, soit le 19 mai 2022, le spécialiste en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur, le Dr E_____, a rédigé un rapport à l'attention de sa consœur, la Dre D_____, dans lequel il mentionnait que l'assuré ne pouvait pas réaliser « des métiers de type manuel lourd ou léger, monter et descendre des escaliers, travailler sur des terrains irréguliers *etc*. » mais qu'il était, par contre « tout à fait à même de travailler dans des postes où il est assis ».

La même appréciation ressort du rapport de stage réalisé aux EPI, du 4 au 29 octobre 2021, soit que l'assuré a fait un bon stage et a pu fournir un travail de bonne qualité à un rythme approprié, en travaillant assis.

Sur la base de ces éléments, il convient d'admettre que la décision querellée était bien fondée au moment où elle a été prise par l'OAI, le 28 juin 2022.

13.2 Dans le cadre du recours, donc postérieurement à la décision querellée, de nouveaux rapports médicaux ont été régulièrement transmis par le recourant à la chambre de céans.

Selon une jurisprudence constante, 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. 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).

Cependant, les faits survenus postérieurement doivent 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 I 321/04 du 18 juillet 2005 consid. 5).

13.3 Cette exception est réalisée dans le cas d'espèce, dès lors que les rapports médicaux transmis après que la décision querellée a été rendue sont étroitement liés aux troubles de santé de la jambe gauche du recourant. Partant, les rapports médicaux mentionnés ci-dessous seront pris en considération par la chambre de céans afin de déterminer si la capacité de travail de l'assuré dans une activité adaptée s'est péjorée depuis le 28 juin 2022.

Dans un rapport du 26 août 2022, la Dre D_____ atteste que l'état de santé du recourant entraîne une incapacité de travail dans son métier de jardinier et qu'il ne peut pas exercer de métiers nécessitant le port de charges ou d'être en position debout, car ses douleurs persistent. Elle ajoute qu'elle estime à 50% dans un travail adapté en position assise, la capacité de travail du recourant car « tous déplacements et changements de position entraînent des douleurs » ajoutant que dans ce contexte, elle pense que l'octroi d'une rente invalidité est indiqué, tout en mentionnant qu'au vu de sa formation limitée, le recourant nécessiterait également une réinsertion professionnelle.

La Dre D_____ n'explique pas les raisons pour lesquelles ses conclusions sont différentes en août 2022 de celles figurant dans son rapport de décembre 2021, où elle estimait que l'assuré bénéficiait d'une capacité de travail dans son activité habituelle de 50%. Elle mentionne « la persistance des douleurs » mais n'explique en rien les raisons pour lesquelles la persistance de ces douleurs – et non pas leur aggravation - entraînerait une péjoration de l'état de santé de l'assuré au point que sa capacité de travail dans son activité habituelle passât de 50% à 0%, en l'espace de huit mois.

Dans un courrier du 2 novembre 2022 adressé à la Dre D_____, le Dr E_____ mentionne que l'assuré « est tout à fait capable de trouver une activité adaptée, par exemple comme un travail assis. De plus, il a déjà travaillé dans une entreprise où il a pu travailler assis, il me dit que psychologiquement ceci lui a beaucoup apporté et lui a même fait oublier ses douleurs de genou ». Abordant l'hypothèse d'une opération, il mentionne qu'il faut être « extrêmement prudent avec ce patient et ne pas lui proposer de chirurgie pour l'instant. De plus, il me dit que dans la vie de tous les jours, les douleurs sont gérables et si on lui trouvait une activité adaptée nous pourrions gagner en qualité de vie ».

Dans son courrier du 13 décembre 2022 adressé à la Dre D_____, le Dr E_____ ajoute un complément concernant la capacité de travail du recourant. Le médecin insiste à nouveau sur le fait qu'une activité adaptée devrait lui être trouvée en discutant avec l'OAI. Il considère que ce dernier peut réaliser une activité professionnelle assise, il peut lever les bras au-dessus de la tête et pivoter dans toutes les directions, par contre l'activité professionnelle qui nécessiterait de se lever et s'asseoir lui semble difficile due à son membre controlatéral avec une

poliomyélite. Il rappelle les limitations fonctionnelles déjà décrites auparavant et conclut qu'il faut trouver pour l'assuré une activité professionnelle assise, nécessitant quelques déplacements durant son travail.

Dans un dernier chargé de pièces daté du 25 juillet 2023, le mandataire du recourant a transmis à la chambre de céans un document tronqué, qu'il désigne comme étant un « certificat médical délivré le 28 juin 2023 par le Dr E_____ à la Dre D_____ ». Néanmoins, le texte en question ne porte pas de date. En substance, le chirurgien orthopédiste répète qu'il faut trouver une activité adaptée au recourant tout en mentionnant, une fois encore, ses limitations fonctionnelles et en précisant qu'une « activité professionnelle qui nécessite de se lever et de s'asseoir me semble difficile ». Dans tous les cas, ladite appréciation ne diffère pas de celle du 13 décembre 2022.

Enfin, dans un courrier du 13 juin 2023 toujours adressé à la Dre D_____, la Dre F_____ des HUG mentionne que le patient « semble pouvoir supporter de travailler environ à 50% dans un travail sédentaire ». Elle ajoute qu'il est « probable que le patient présente une composante de douleurs chroniques sur cette gonarthrose ». Dans la mesure où la Dre F_____ ne mentionne pas d'élément objectif permettant d'évaluer la capacité de travail de l'assuré dans une activité adaptée, mais se fonde sur le ressenti de ce dernier, ce rapport médical n'apporte pas d'élément nouveau démontrant une aggravation objective de l'état de santé pouvant entraîner une diminution de sa capacité de travail dans une activité adaptée.

Étant rappelé que sur la base de l'arthro-IRM du 21 novembre 2022, le Dr E_____ avait constaté une majoration de la chondropathie fémoro-patellaire, de stade IV qui, selon lui, était à l'origine de ses douleurs, sans retenir pour autant, dans ses rapports médicaux ultérieurs, une diminution de la capacité de travail de l'assuré dans une activité adaptée.

En l'état, les deux seuls médecins spécialisés qui se sont prononcés clairement sur la capacité de travail de l'assuré dans une activité adaptée sont la rhumatologue C_____, qui a considéré que ladite capacité de travail était de 100%, et le chirurgien orthopédiste E_____, qui a également estimé - en décrivant, dans le détail, ses limitations fonctionnelles - que le patient pouvait pleinement exercer une activité adaptée en position assise.

Étant rappelé que cette dernière hypothèse s'est vérifiée lors du stage de l'assuré aux EPI.

Compte tenu de ces éléments, la chambre de céans peut difficilement suivre l'appréciation médicale de la Dre D_____, du fait qu'elle n'est pas spécialiste en orthopédie et en rhumatologie, d'une part, et qu'elle n'a pas réussi, d'autre part, à justifier objectivement les raisons pour lesquelles elle avait modifié son appréciation, quant à la capacité de travail de l'assuré.

À cela s'ajoute que la Dre D_____ est, de longue date, le médecin traitant de l'assuré et que 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).

13.4 Partant, la chambre de céans considère que les rapports médicaux de la Dre C_____ et du Dr E_____ présentent une valeur probante et que le SMR pouvait valablement se fonder sur ces derniers pour estimer la capacité de travail de l'assuré dans une activité adaptée. Il est vraisemblable que les douleurs de l'assuré ont augmenté, après que la décision querellée a été rendue, mais on ne peut pas pour autant en conclure que sa capacité de travail dans une activité adaptée a diminué, dès lors que l'assuré peut prendre des médicaments antidouleurs et que celles-ci peuvent également être réduites par des infiltrations. Une évaluation en consultation de la douleur, avec le professeur G_____, a de plus été conseillée à l'assuré par la Dre F_____, dans son courrier du 13 juin 2023, afin d'examiner si des alternatives non médicamenteuses pouvaient le soulager.

Le recourant n'est pas parvenu à établir, au degré de la vraisemblance prépondérante, qu'il ne disposait pas d'une capacité de travail de 100% dans une activité adaptée, étant rappelé que les appréciations concernant sa capacité de travail de 100% dans une activité adaptée ne proviennent pas des médecins-conseils de l'OAI, mais des spécialistes en rhumatologie et en chirurgie orthopédique, qu'il a lui-même consultés.

D'autres mesures probatoires ne pouvant plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; ATF 145 I 167 consid. 4.1 et les références ; ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 et les références), notamment d'ordonner une « expertise multidisciplinaire », dont le recourant n'indique pas les spécialités médicales concernées.

13.5 S'agissant des éventuelles mesures de reclassement, il convient de rappeler que se pose en premier lieu la question de savoir si l'assuré est invalide ou menacé d'une invalidité permanente (art. 28 al. 1er LAI). On rappellera qu'il n'existe pas un droit inconditionnel à obtenir une mesure professionnelle (voir par ex. l'arrêt du Tribunal fédéral 9C_385/2009 du 13 octobre 2009). Il faut également relever que si une perte de gain de 20% environ ouvre en principe droit à une mesure de reclassement dans une nouvelle profession (ATF 139 V 399 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_500/2020 du 1er mars 2021 consid. 2 et les références), la question reste ouverte s'agissant des autres mesures d'ordre professionnel prévues par la loi (*cf.* arrêt du Tribunal fédéral 9C_464/2009 du 31 mai 2010).

À cet égard, il sied de rappeler que lorsqu'il s'agit d'examiner dans quelle mesure un assuré peut encore exploiter économiquement sa capacité de gain résiduelle sur le marché du travail entrant en considération pour lui (art. 16 LPGA), on ne saurait subordonner la concrétisation des possibilités de travail et des perspectives de gain

à des exigences excessives. Il s'ensuit que pour évaluer l'invalidité, il n'y a pas lieu d'examiner la question de savoir si un invalide peut être placé eu égard aux conditions concrètes du marché du travail, mais uniquement de se demander s'il pourrait encore exploiter économiquement sa capacité résiduelle de travail lorsque les places de travail disponibles correspondent à l'offre de la main d'œuvre (VSI 1998 p. 293).

Objectivement, il semble établi que les difficultés linguistiques et le manque de formation du recourant ne lui permettent pas d'envisager un grand nombre d'activités de type administratif, qui se pratiquent, dans la plupart des cas, en position assise. Toutefois, comme l'a démontré le stage aux EPI, d'autres occupations manuelles peuvent également être pratiquées en position assise.

Dès lors, la chambre de céans part du principe qu'il existe un nombre suffisant d'activités lucratives qui sont adaptées aux limitations fonctionnelles du recourant, soit des activités pouvant être effectuées en position assise, avec un minimum de déplacement.

14. Au vu de ce qui précède, la chambre de céans n'a d'autre choix que de rejeter le recours.

15. Il convient de renoncer à la perception d'un émolument, le recourant étant au bénéfice de l'assistance juridique (art. 69 al. 1bis LAI et 13 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 [RFPA - E 5 10.03]).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Renonce à percevoir un émolument.
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	Le président
Véronique SERAIN	Philippe KNUPFER

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