

## GE\_GERICHTE A/177/2015 vom 31. August 2015

GE Cour de justice, 2015-08-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_177\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_177_2015)

FR: GE\_GERICHTE A/177/2015 du 31 août 2015

IT: GE\_GERICHTE A/177/2015 del 31 agosto 2015

### Erwägungen

#### E. 9

ème Chambre En la cause Monsieur A\_\_\_\_\_, domicilié à GENÈVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Marc MATHEY-DORET recourant contre OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE GENÈVE, sis rue des Gares 12, GENÈVE intimé EN FAIT 1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après l'assuré), né en 1967, de nationalité italienne, détenteur du permis de machiniste, est arrivé en Suisse en décembre 2002, date à partir de laquelle il a travaillé en tant que maçon à plein temps auprès de B\_\_\_\_\_ Sàrl (ci-après l'employeur). Dès avril 2008, il a également travaillé en tant que concierge pour C\_\_\_\_\_ Genève SA (ci-après la régie) environ cinq heures par semaine. <sup>2.</sup> Le 5 juillet 2010, l'assuré a été victime d'un accident entraînant une fracture du plateau postéro-externe du tibia droit et une incapacité de travail totale. <sup>3.</sup> Le lendemain, l'assuré a subi une arthroscopie, une ostéosynthèse du plateau tibial externe droit et une greffe. <sup>4.</sup> Les suites de l'accident ont été prises en charge par la SUVA (ci-après l'assureur accidents). <sup>5.</sup> Le 6 décembre 2010, l'assuré a repris son activité à plein temps. <sup>6.</sup> Par rapport du 22 décembre 2011, le docteur D\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique, a diagnostiqué une gonarthrose droite post-traumatique. L'assuré était en incapacité de travail depuis le 8 décembre 2011. <sup>7.</sup> Le 24 janvier 2012, l'assuré a subi une intervention chirurgicale effectuée par le Dr D\_\_\_\_\_, consistant en l'ablation de la vis d'ostéosynthèse et l'implantation d'une prothèse totale du genou droit. <sup>8.</sup> Selon une note du 10 février 2012 non signée, le médecin d'arrondissement de l'assureur accidents a estimé que l'activité de maçon ne serait plus exigible de la part de l'assuré. <sup>9.</sup> Par rapport du 30 avril 2012, le Dr D\_\_\_\_\_ a indiqué que l'assuré présentait encore des douleurs, que le traitement prodigué consistait en des séances de physiothérapie et que la reprise du travail était prévue début juin. <sup>10.</sup> Le 2 mai 2012, l'assuré a déposé une demande de prestations auprès de l'office de l'assurance-invalidité (ci-après l'OAI). <sup>11.</sup> Selon une note de l'assureur accidents du 7 mai 2012, il résultait de son entretien avec son médecin d'arrondissement, le docteur E\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur, que l'activité professionnelle exercée avant l'accident n'était plus exigible de la part de l'assuré. On pouvait éventuellement s'attendre à un mauvais résultat en cas de reprise du travail dans cette activité. Cela étant, l'assuré était à peine à trois mois de la dernière intervention chirurgicale. Il convenait donc de voir l'évolution médicale à six mois, puis de revoir la situation. Par ailleurs, selon un entretien téléphonique avec le Dr D\_\_\_\_\_, ce dernier proposait une reprise du travail partielle dès la fin mai-début juin, étant donné que l'assuré avait de très bonnes relations avec son employeur et que celui-ci avait la possibilité de lui confier un travail plus adapté. L'assureur accidents allait prendre contact avec l'employeur, et à la limite, mettre en place une reprise

de l'activité professionnelle à titre thérapeutique. 12. Selon une note du 8 mai 2012, le Dr E\_\_\_\_\_ a proposé au Dr D\_\_\_\_\_ que l'assuré effectue une reprise thérapeutique dans un premier temps. 13. Dans un questionnaire pour l'employeur daté du 15 mai 2012, la régie a notamment indiqué que l'assuré travaillait environ cinq heures par semaine pour un salaire annuel de CHF 5'952.- depuis 2009. L'assuré était en incapacité de travail totale depuis le 8 décembre 2011, mais il percevait toujours la totalité de son salaire, les indemnités reçues des assurances servant à payer le remplaçant. 14. Le 29 mai 2012, l'assuré a repris le travail à titre thérapeutique. 15. Par rapport du 31 mai 2012 à l'OAI, le Dr D\_\_\_\_\_ a diagnostiqué une gonarthrose post-traumatique et une prothèse totale du genou droit le 24 janvier 2012. Des douleurs à l'effort persistaient. L'incapacité de travail était totale depuis le 8 décembre 2011 et l'amélioration était lente. Aucun traitement n'était prodigué. En raison des douleurs, les travaux lourds n'étaient plus possibles et l'activité habituelle n'était probablement plus exigible. Il était trop tôt pour se prononcer sur une reprise de l'activité professionnelle, respectivement sur l'amélioration de la capacité de travail. 16. Par certificat du même jour, le Dr D\_\_\_\_\_ a attesté que l'assuré était en incapacité de travail totale du 1<sup>er</sup> au 30 juin 2012. 17. Selon les fiches de salaire de janvier et mai 2012 établies par la régie, l'assuré percevait un salaire de base de CHF 496.- par mois. 18. Selon une note au dossier du 1<sup>er</sup> juin 2012, l'OAI a relevé que le médecin d'arrondissement ne pouvait pas exclure un emploi dans l'activité habituelle. 19. Le 1<sup>er</sup> juin 2012, l'assuré a eu un entretien avec l'assureur accidents. Il a indiqué une très bonne évolution médicale, avec toutefois des douleurs et sa jambe qui enflait parfois. Le traitement physiothérapeutique avait été arrêté à la demande du Dr D\_\_\_\_\_ et il ne prenait plus de médicaments. Une reprise du travail à titre purement thérapeutique, à savoir le plus de temps de présence possible au sein de l'entreprise et un rendement nul ou très diminué, avait été mise en place depuis le 29 mai 2012. L'assureur accidents a indiqué qu'il allait continuer à verser les indemnités journalières sur la base d'une incapacité de travail totale. 20. Par courriel du 5 juin 2012 à l'assureur accidents, l'assuré a expliqué que selon le Dr D\_\_\_\_\_, il devait être très prudent, se reposer et que la reprise, même à titre thérapeutique, semblait précoce. Son médecin avait insisté sur le fait qu'elle se faisait "sous la responsabilité de la SUVA". L'assuré a indiqué que sa jambe gonflait assez rapidement, ce qui nécessitait des moments de repos. Indépendamment du rendement, qui était quasi nul, il lui était difficile de tenir un horaire complet. Il faisait face à des restrictions et des limitations très importantes et actuellement il n'était apte qu'à l'accompagnement d'autres employés et à fonctionner comme « chauffeur ». 21. L'assureur accidents a répondu à l'assuré qu'il n'était qu'au début de la reprise du travail à titre thérapeutique et que c'était le temps de présence, même s'il n'était pas complet, qui primait sur un quelconque rendement. 22. Le 8 juin 2012, l'assuré a eu un entretien avec l'OAI. Dans son rapport du « 30 mai 2012 », l'OAI a notamment indiqué que la situation médicale de l'assuré n'était pas stabilisée. L'OAI lui a expliqué que dans un premier temps, les efforts allaient être focalisés sur un poste adapté dans le domaine de l'assuré. Si cette voie s'avérait infructueuse, alors une orientation professionnelle pourrait avoir lieu une fois son épaule (sic) stabilisée. En conclusion, l'assuré était en reprise thérapeutique (soit 100% de présence, sans rendement exigible) depuis le 29 mai 2012 (cf. note du 1<sup>er</sup> juin 2012). En fonction de l'exigibilité de l'assureur accidents, l'OAI évaluerait les possibilités à l'interne. L'employeur était une entreprise de quatre collaborateurs, et par conséquent, les possibilités internes étaient limitées. Toutefois,

la bonne relation avec le chef d'entreprise pourrait permettre de trouver un accord afin d'adapter le cahier des charges de l'assuré. L'OAI a également rappelé à l'assuré que l'activité de machiniste pourrait être adaptée. Après la rencontre avec l'employeur, l'OAI déterminerait les mesures à entreprendre.!

23. Par rapport du 28 août 2012, le docteur D\_\_\_\_\_ a rappelé que l'assuré était en cours de reprise de travail thérapeutique.!

24. Par rapport du 3 septembre 2012, le Dr D\_\_\_\_\_ a indiqué que l'assuré présentait toujours des douleurs à l'effort qui diminuaient progressivement. Le genou gonflait toujours en fin de journée. Le pronostic était bon, il convenait d'attendre. Il n'y avait plus de traitement. S'agissant de la reprise du travail, il convenait de se référer à l'assureur accidents. !

25. Lors d'un entretien avec l'assureur accidents le 14 septembre 2012, l'assuré a expliqué que l'évolution médicale des troubles stagnait. Le Dr D\_\_\_\_\_ ne lui avait plus donné de certificat médical et souhaitait qu'il soit examiné par le médecin d'arrondissement. !

26. Selon une note au dossier du 20 septembre 2012, l'OAI a relevé que selon l'assureur accidents, l'employeur voulait garder l'assuré, mais n'avait malheureusement pas d'autres solutions (entreprise de quatre personnes). Le conseil de l'assuré avait proposé une reprise progressive à 25% avec une présence à 100%. L'assuré avait une formation de machiniste qui pourrait être adaptée. Il n'était toutefois pas disposé à suivre des mesures d'intervention précoce et il voulait tout mettre en œuvre pour rester au sein de l'entreprise. !

27. Par communication du 3 décembre 2012 à l'assuré, l'OAI a relevé que selon les éléments au dossier, une reprise thérapeutique dans l'activité habituelle avait eu lieu à 25% depuis le 14 novembre 2012. L'OAI restait à disposition, sous forme de soutien, afin de s'assurer que la reprise se déroulait dans les meilleures conditions. Cette communication ne mettait pas fin à la procédure, les prestations entrant en ligne de compte allaient être examinées. !

28. Selon l'extrait de compte individuel établi le 6 décembre 2013 par la caisse cantonale genevoise de compensation, le salaire annuel en 2012 versé à l'assuré par la régie s'est élevé à CHF 6'349.-.!

29. Selon un rapport de clôture d'intervention précoce du 7 janvier 2013, l'OAI a noté que l'assuré avait repris son activité progressivement depuis le 14 novembre 2012. L'assuré avait été informé des possibilités offertes durant l'intervention précoce. La reprise se poursuivait sous la surveillance de l'assureur accidents et d'autres mesures d'intervention précoce n'étaient pas nécessaires. Une fois que l'assureur accidents aurait déterminé l'exigibilité et si des mesures d'ordre professionnel s'avéraient nécessaires, l'OAI restait à disposition de l'assuré. Il était relevé que l'assuré possédait un permis de machiniste et que cette activité pourrait être adaptée. !

30. A la demande du docteur F\_\_\_\_\_, chef de clinique auprès de l'unité de médecine physique et réadaptation orthopédique des Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après HUG), un CT-Scan du genou droit de l'assuré a été effectué le 8 janvier 2013 en raison d'une mauvaise évolution suite à la pose de la prothèse, avec des douleurs à la marche après quarante minutes. Par rapport du 8 janvier 2013, le docteur G\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en radiologie, a conclu qu'il n'y avait pas d'argument en faveur d'un descellement mécanique ou inflammatoire de la prothèse totale du genou. Il y avait un minime épanchement intra-articulaire. !

31. Par communication du 10 janvier 2013 à l'assuré, l'OAI a indiqué que des mesures d'ordre professionnel n'étaient pas indiquées. L'instruction du dossier se poursuivait dans le but de déterminer si l'assuré remplissait les conditions pour l'octroi d'une rente d'invalidité. !

32. Par rapport du 31 janvier 2013, le Dr D\_\_\_\_\_ a noté que l'assuré présentait toujours des douleurs à l'effort et la marche était limitée à quarante minutes. Les investigations étaient normales, il n'y avait pas de traitement, la physiothérapie semblait devenir inutile et la

profession était déjà adaptée. A la question de savoir si l'état était stabilisé, le médecin a indiqué qu'une lente amélioration était encore possible. 33. Lors d'un entretien avec l'assuré et son employeur le 7 février 2013, l'assureur accidents a notamment relevé que l'assuré ne réalisait que des tâches accessoires malgré sa grande volonté. Son rendement pouvait toujours être estimé à environ 25%. 34. Par rapport non daté reçu le 7 février 2013 par l'assureur accidents, le Dr F\_\_\_\_\_ a indiqué que l'assuré était à un an d'une prothèse totale de genou post-traumatique marquée par une évolution défavorable (douleurs à la marche, faiblesse du membre inférieur). Le CT-Scan du genou ne révélait pas de descellement, mais un discret épanchement. Les traitements prodigués étaient la prise d'anti-inflammatoires non stéroïdiens (ci-après AINS) et de la physiothérapie. Un changement de profession était nécessaire et l'état de l'assuré n'était pas stabilisé. L'assuré était volontaire, il souhaitait poursuivre une activité adaptée (chauffeur par exemple). 35. Par pli du 3 juin 2013 à l'assureur accidents, l'assuré a confirmé que selon les médecins consultés, il apparaissait hautement improbable qu'il puisse recouvrer à terme une pleine capacité dans son activité antérieure. Conformément à la recommandation de l'assureur accidents, l'assuré s'était adressé à un nouveau chirurgien orthopédiste pour évaluer la situation et recueillir un second avis notamment sur la question d'une éventuelle reprise de l'opération. Il avait donc consulté le docteur H\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur, et des examens étaient en cours. Une fois les résultats connus, il devrait être en mesure de mieux discerner l'évolution possible de son état de santé et la question de l'exigibilité. 36. Le 3 juin 2013, à la demande du Dr H\_\_\_\_\_, une scintigraphie osseuse partielle avec complément tomoscintigraphique a été effectuée en raison d'une chaleur cutanée et d'un épanchement au genou droit de l'assuré. Par rapport du 6 juin 2013, le docteur I\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en médecine nucléaire, a conclu à l'absence d'anomalie pouvant faire suspecter un descellement des différentes composantes de la prothèse totale du genou droit. Les anomalies observées en phase précoce dans la région antéro-médiale du genou droit orientaient vers une enthésopathie/tendinopathie ou équivalent, pouvant bénéficier d'un complément d'exploration échographique. 37. Par rapport du 25 juin 2013, le Dr H\_\_\_\_\_ a évalué les limitations fonctionnelles et les restrictions présentées par l'assuré. Ce dernier pouvait exercer à 50% une activité ne nécessitant pas le port de charges lourdes. A titre de remarque, il a ajouté "50% en tant que maçon profession actuellement exercée". 38. Par rapport du 26 juin 2013, le Dr H\_\_\_\_\_ a indiqué avoir examiné l'assuré le 28 mai 2013. A l'examen clinique, il marchait avec une discrète boiterie de type antalgique, la mobilité était conservée, il y avait un épanchement intra-articulaire, le genou était stable, discrètement chaud. Il avait complété le bilan par des radiographies et une scintigraphie. Il n'y avait pas d'élément en faveur d'un descellement septique ou aseptique. Il s'agissait donc d'un processus probablement inflammatoire, en gardant en mémoire qu'il s'agissait d'une prothèse posée sur une arthrose post-traumatique dont les résultats, principalement au niveau des douleurs résiduelles, étaient en général moins bons dans ce type de situation. 39. Par pli du 2 juillet 2013 à l'assureur accidents, l'assuré a transmis le rapport précité et a indiqué être dans l'attente de l'avis du Dr H\_\_\_\_\_ sur l'indication éventuelle à une reprise opératoire. 40. Le 22 juillet 2013, le Dr H\_\_\_\_\_ a indiqué qu'il n'y avait pas d'indication opératoire dans la situation actuelle, le traitement conservateur devait être poursuivi. 41. Selon un questionnaire daté du 24 juillet 2013, l'employeur a notamment indiqué que l'assuré avait exercé l'activité de maçon jusqu'au 5 juillet 2010. Il avait été absent à 100% du

5 décembre 2011 au 16 septembre 2012. Dès le 17 septembre 2012, il présentait une incapacité de travail de 75%. Sans atteinte à la santé, il aurait gagné en 2013 CHF 72'644.-. !endif]>![if> 42. Le 7 août 2013, l'assureur accidents a indiqué que selon son service médical, la situation de l'assuré n'était pas encore stabilisée à en juger l'état inflammatoire rapporté par le Dr H\_\_\_\_\_. Il proposait donc de revoir la situation à fin septembre 2013. !endif]>![if> 43. Par pli du 29 août 2013, l'assureur accidents a considéré que dès le 1<sup>er</sup> septembre 2013, l'assuré présentait une pleine capacité dans l'activité de concierge et un rendement de 50% en tant que maçon. !endif]>![if> 44. Par rapport du 10 septembre 2013, le docteur J\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur et médecin d'arrondissement, a indiqué, après avoir procédé à l'examen de l'assuré le 9 septembre 2013, que ce dernier avait présenté le 5 juillet 2010 une chute ayant entraîné une fracture du plateau tibial externe avec un enfoncement cartilagineux qui malgré une intervention d'ostéosynthèse avait évolué vers une gonarthrose nécessitant la mise en place d'une prothèse totale du genou avec un resurfaçage rotulien. L'assuré se plaignait toujours de douleurs et d'épisodes de gonflement survenus notamment après la journée de travail. Selon le médecin, ces douleurs résiduelles étaient effectivement plus fréquentes dans les suites de prothèses posées après un traumatisme plutôt que dans le cadre d'une gonarthrose primitive. Le cas était considéré comme stabilisé ce jour. L'assuré exerçait une activité secondaire de nettoyeur concierge quatre à cinq heures par semaine, sans gêne particulière et sans limitation en raison du type d'activité réalisée. Dans l'activité de maçon, le taux de 50% réalisé actuellement était le maximum exigible. Sur le plan de l'exigibilité, dans une activité réalisée à sa guise en position assise ou debout, avec un port de charges occasionnel jusqu'à 10 kg, sans déplacement répété dans des escaliers, sans travail nécessitant de s'accroupir et sans devoir monter sur des échelles, on pouvait s'attendre à une activité réalisée la journée entière. Il convenait d'accepter deux consultations par an ainsi que des traitements antalgiques, voire des anti-inflammatoires non stéroïdiens. Une série de séances de physiothérapie était prise en charge si nécessaire chaque année pendant trois ans. Enfin, l'assuré présentait une atteinte à l'intégrité de 30%. !endif]>![if> 45. Par rapport du 11 octobre 2013 à l'OAI, le Dr D\_\_\_\_\_ a noté que le dernier examen de l'assuré remontait au 14 janvier 2013, que son état de santé s'était globalement amélioré depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2013 et qu'il persistait des douleurs à l'effort, après quarante minutes de marche environ. Le pronostic était réservé. La capacité de travail était de 25% dans le poste habituel dès le 1<sup>er</sup> janvier 2013. Un examen complémentaire était nécessaire pour évaluer les conséquences de l'atteinte à la santé sur la capacité de travail. !endif]>![if> 46. Par rapport du 16 octobre 2013, le Dr H\_\_\_\_\_ a noté des douleurs diffuses et des épanchements intermittents. L'assuré avait repris le travail à 50% et il renvoyait à l'examen médical du Dr J\_\_\_\_\_. !endif]>![if> 47. Le 22 octobre 2013, l'assuré et l'assureur accidents ont conclu une transaction portant sur l'octroi d'une rente d'invalidité de 33% dès le 1<sup>er</sup> décembre 2013. !endif]>![if> 48. Par courrier du 22 octobre 2013 à l'assuré, l'assureur accidents a indiqué que selon son service médical, il n'y avait plus lieu d'attendre de la continuation du traitement une amélioration notable des suites accidentelles. Il subsistait une capacité de travail résiduelle et il appartenait à l'assuré de la mettre en valeur par l'exercice d'une activité adaptée. Afin de lui permettre d'entreprendre les démarches pour ce faire, l'indemnité journalière était versée jusqu'au 30 novembre 2013 sur la base d'une incapacité de travail de 50%. !endif]>![if> 49. Par avis du 22 novembre 2013, le docteur K\_\_\_\_\_, spécialiste FMH médecin praticien auprès du Service médical régional AI (ci-après le SMR), a retenu, sur la base du rapport du

Dr J \_\_\_\_\_ du 10 septembre 2013, que l'assuré présentait une gonarthrose post-traumatique, que le début de l'incapacité de travail durable était le 5 décembre 2011, qu'elle avait été totale du 12 décembre 2011 au 16 septembre 2012, puis à 75% dès le 17 septembre 2012. Depuis cette date, la capacité de travail exigible dans l'activité habituelle était de 25% et dans une activité adaptée totale. Les limitations fonctionnelles étaient une activité réalisée à la guise de l'assuré, en position assise ou debout, avec un port de charges occasionnel jusqu'à 10 kg, ne pas monter les escaliers, ni de travail à genoux ou accroupi, ni monter les échelles-échafaudages. Le médecin a expliqué que le 10 février 2012, le médecin d'arrondissement avait attesté que l'activité habituelle de maçon n'était plus exigible. En septembre 2012, une reprise thérapeutique dans un poste adapté avait eu lieu. Le SMR considérait celle-ci comme la date de début de l'aptitude à la réadaptation. Sur le plan professionnel, l'assuré exerçait actuellement à 50% son activité d'aide-maçon dans un poste adapté. Il effectuait essentiellement de petits travaux légers, sans port répété de charges et il conduisait fréquemment la camionnette du chantier. Les douleurs étaient persistantes. 50. Par décision du 10 décembre 2013, l'assureur accidents a versé à l'assuré une rente d'invalidité de 33% dès le 1<sup>er</sup> décembre 2013 et une indemnité pour atteinte à l'intégrité de 30%. 51. Le 19 juin 2014, l'assuré a eu un entretien avec le service de réadaptation professionnelle de l'OAI. Il a notamment indiqué percevoir un revenu de 67% de son employeur en tant que maçon (pour des tâches plus légères: transports, machiniste, finitions) et une rente d'invalidité de l'assureur accidents. Il travaillait également comme concierge. En conclusion, il ne voulait pas entrer dans des démarches de mesures professionnelles et l'activité qu'il effectuait était adaptée. 52. Par rapport du 24 juillet 2014, le service de réadaptation professionnelle de l'OAI a relevé que selon l'exigibilité médicale du médecin d'arrondissement du 9 septembre 2013, dans une activité adaptée, la capacité de travail de l'assuré était entière. Ce dernier poursuivait son activité habituelle à 67% et exerçait comme concierge avec un revenu mensuel de CHF 496.-. L'assuré avait été informé que le degré d'invalidité allait être déterminé en tenant compte d'une capacité de travail à 100% dans une activité adaptée. Selon le service médical de l'assureur accidents, l'assuré avait une capacité de travail totale dans une activité adaptée dès septembre 2013. Par conséquent, en comparant en 2013 le salaire sans invalidité (CHF 72'644.- en tant que maçon + CHF 6'448.- en tant que concierge, soit CHF 496.- x 13), au salaire avec invalidité à 100% (CHF 56'404.-) selon l'Enquête suisse sur les statistiques (ci-après ESS 2010, TA1 niveau 4, indexé à 2013, et compte tenu d'un abattement de 10% en raison des limitations fonctionnelles), il en résultait un degré d'invalidité de 29%. Par conséquent, des mesures d'ordre professionnel n'étaient pas nécessaires ; en tenant compte d'une exigibilité de 100% dans une activité sédentaire, le degré d'invalidité était de 29% depuis septembre 2013 (date de l'examen médical de l'assureur accidents). 53. Par projet de décision du 22 août 2014, l'OAI a informé l'assuré qu'il entendait lui nier le droit à une rente d'invalidité. Si sa capacité de travail en tant que maçon était fortement diminuée en raison de son atteinte à la santé, en revanche rien ne l'empêchait d'exercer une autre activité plus légère physiquement dès le mois de septembre 2012, sans avoir besoin d'une nouvelle formation ou d'un complément de formation. 54. Le 10 septembre 2014, l'assuré a contesté l'exigibilité de 100% dans une activité adaptée dès septembre 2012, au motif qu'une reprise thérapeutique ne pouvait déterminer la date de l'exigibilité. Il a conclu à l'octroi d'une rente entière au moins jusqu'au 30 septembre 2013. 55. Par avis du 14 novembre 2014, le SMR a indiqué que l'assureur accidents émettait ses conclusions sur la base de l'activité habituelle,

une fois la situation médicale stabilisée. Du point de vue médico-théorique, le SMR pouvait évaluer, bien avant cette stabilisation, si l'activité habituelle serait ou pas exigible et indépendamment de la capacité de travail dans une activité adaptée. La reprise thérapeutique était une sorte de confrontation de l'assuré aux conditions réelles de travail, sans but de productivité. A ce moment, on pouvait déjà dire que le potentiel de réadaptation était présent. <sup>56</sup> Par décision datée du 27 novembre 2014, l'OAI a nié le droit de l'assuré à une rente. Il ressortait de l'appréciation du SMR que sa capacité de travail en tant que maçon était fortement diminuée en raison de son atteinte à la santé, mais qu'en revanche rien ne l'empêchait d'exercer une autre activité plus légère physiquement, dès le mois de septembre 2012, sans avoir besoin d'une nouvelle formation ou d'un complément de formation. En comparant le revenu qu'il aurait pu obtenir dans son ancienne activité de maçon et de concierge (CHF 79'092.-) avec celui d'une activité adaptée à son état de santé (CHF 56'404.-, selon l'ESS et en tenant compte d'une réduction supplémentaire de 10% en raison des limitations fonctionnelles), il en résultait une diminution de la capacité de gain de 29%. Un degré inférieur à 40% ne donnait pas droit à une rente d'invalidité. Par ailleurs, l'assuré avait repris son activité habituelle de maçon à un taux partiel et celle de concierge à temps complet. Des mesures professionnelles ne se justifiaient donc pas. Enfin, selon l'avis du SMR, le potentiel de réadaptation de l'assuré était déjà présent lors de sa reprise de travail thérapeutique en septembre 2012. <sup>57</sup> Par acte du 16 janvier 2015, l'assuré a recouru contre la décision, concluant sous suite de frais et dépens, à son annulation et à l'octroi d'une rente entière d'invalidité du 1<sup>er</sup> décembre 2012 au 30 septembre 2013. Le recourant a fait valoir que c'était à tort que l'intimé avait fait prévaloir les conclusions du SMR sur toutes les autres pièces du dossier. Le SMR disait se fonder sur les conclusions du rapport du Dr J\_\_\_\_\_ du 10 septembre 2013, alors qu'il ne reprenait nullement les éléments retenus par ce médecin. Par ailleurs, la date du 17 septembre 2012 ne correspondait à aucun élément du dossier. En outre, il était inconcevable de fixer une exigibilité avant que l'état de santé du recourant ne soit stabilisé. L'avis du SMR ne pouvait se voir reconnaître pleine valeur probante, contrairement au rapport du Dr J\_\_\_\_\_ qui avait constaté une stabilisation de l'état de santé en septembre 2013, ce qui était corroboré par les autres rapports au dossier. D'ailleurs, le service de réadaptation de l'intimé avait lui-même retenu "septembre 2013" comme date pour le calcul du degré d'invalidité (rapport du 24 juillet 2014). Par conséquent, le recourant n'avait recouvré une capacité de travail qu'à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2013. Dès lors qu'il avait présenté une incapacité de travail totale du 8 décembre 2011 au 1<sup>er</sup> septembre 2013, il avait droit à une rente entière du 1<sup>er</sup> décembre 2012 au 30 septembre 2013. <sup>58</sup> Par réponse du 6 mars 2015, l'intimé a conclu au rejet du recours pour les motifs indiqués dans sa décision. Il a ajouté par ailleurs que l'assureur accidents ne s'était pas prononcé sur une activité adaptée, excepté dans son examen du 10 septembre 2013 et qu'il avait mis au premier plan l'activité habituelle et une reprise thérapeutique dans cette activité, en suivant le choix du recourant. Le SMR avait retenu la date du 17 septembre 2012 du fait que dans le rapport d'employeur du 24 juillet 2013, il était indiqué que le recourant avait été en incapacité de travail à 75% dès le 17 septembre 2012 (ce qui correspondait à une capacité de travail de 25%). En outre, il ressortait de l'entretien du 14 septembre 2012, que le Dr D\_\_\_\_\_ n'avait plus donné de certificat médical au recourant et qu'il ne suivait aucun traitement particulier. Ce médecin avait d'ailleurs attesté dans son rapport du 3 septembre 2012 que le pronostic était bon et qu'il n'y avait plus aucun traitement. Par ailleurs, il ressortait des pièces qu'en juin 2012, la physiothérapie avait été arrêtée. L'intimé a fait remarquer que les limitations fonctionnelles

dans une activité adaptée retenues par le Dr J\_\_\_\_\_ le 10 septembre 2013 étaient exactement les mêmes que celles retenues par le Dr D\_\_\_\_\_ le 31 mai 2012. Dès lors, c'était à juste titre que la décision avait retenu une exigibilité dans une activité adaptée dès septembre 2012, étant précisé que le recourant avait une formation de machiniste, laquelle était adaptée. Cela étant, il avait tout mis en œuvre pour rester au sein de son entreprise. La détermination du degré d'invalidité effectuée par le service de réadaptation le 25 juillet 2014 devait donc être corrigée dans le sens que l'année prise en compte pour l'évaluation de l'invalidité était 2012 et non 2013. Enfin, l'intimé a joint à son écriture les pièces de l'assureur accidents pour la période de septembre 2012 à janvier 2013, afin de compléter le dossier du recourant. 59. Par réplique du 30 mars 2015, le recourant a conclu à l'annulation de la décision pour violation du droit d'être entendu étant donné qu'il n'avait pas pu prendre connaissance de l'intégralité de son dossier. Par ailleurs, il n'existait aucun motif de s'écarter de l'appréciation de l'assureur accidents, dès lors que la transaction entre ce dernier et le recourant concernait uniquement le degré d'invalidité et non la fixation du début de la capacité de travail. L'intimé disait s'être fondé sur le rapport d'employeur du 24 juillet 2013. Or, ce rapport concernait la reprise d'activité thérapeutique et non une réelle capacité de travail avec un rendement exploitable sur le marché du travail. Quoi qu'il en soit, l'état de santé du recourant n'était pas stabilisé en septembre 2012 comme l'attestaient les rapports médicaux. Enfin, contrairement aux allégations de l'intimé, l'activité de machiniste n'était pas en tant que telle adaptée aux atteintes à la santé du recourant. Par conséquent, il était manifeste qu'en se réinsérant au sein de l'entreprise dans laquelle il était employé, le recourant s'était conformé à son obligation de réduire le dommage. 60. Par duplique du 21 avril 2015, l'intimé a fait valoir que l'éventuelle violation du droit d'être entendu n'était pas d'une gravité particulière pouvant justifier l'annulation de la décision attaquée. L'intimé n'était pas lié par les conclusions de l'assureur accidents à partir du moment où celui-ci se concentrait uniquement sur la capacité de travail dans l'activité habituelle et non sur la capacité de travail dans une activité adaptée, ce qui était le cas en l'espèce. S'agissant du rapport employeur du 24 juillet 2013, seul le fait que le recourant pouvait déjà mettre en valeur une capacité de travail dans une activité adaptée devait être retenu et il n'était pas pertinent de relever qu'il s'agissait d'une reprise d'activité thérapeutique. Par ailleurs, les médecins traitants et l'assureur accidents se prononçaient sur la capacité de travail et les limitations fonctionnelles en relation avec l'activité habituelle, de sorte que ces appréciations n'avaient pas d'influence sur la capacité de travail dans une activité adaptée. Enfin, le recourant avait choisi de maintenir son activité habituelle, laquelle n'était pas totalement adaptée. 61. Après avoir adressé une copie de cette écriture au recourant, la chambre de céans a gardé la cause 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) en vigueur dès le 1<sup>er</sup> 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). 2. a. A 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. Toutefois, les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans 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). b. Les modifications de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 21 mars 2003 (4<sup>ème</sup> révision), du 6 octobre 2006 (5<sup>ème</sup> révision) et du 18 mars 2011 (révision 6a), entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004, respectivement, le 1<sup>er</sup> janvier 2008 et le 1<sup>er</sup> janvier 2012, entraînent la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité. 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; ATF 127 V 467 consid. 1 et les références). En ce qui concerne en revanche la procédure, et 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; ATF 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). c. En l'espèce, la décision litigieuse datée du 27 novembre 2014 est postérieure à l'entrée en vigueur des modifications de la LAI suscitées. Par conséquent, du point de vue matériel, le droit éventuel à des prestations d'invalidité doit être examiné au regard des modifications de la LAI consécutives aux 4<sup>ème</sup>, 5<sup>ème</sup> et 6<sup>ème</sup> révisions de cette loi, dans la mesure de leur pertinence (ATF 130 V 445 et les références; voir également ATF 130 V 329). Cela étant, ces nouvelles n'ont pas amené de modifications substantielles en matière d'évaluation de l'invalidité (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).

3. Le recours a été formé, compte tenu des feries du 18 décembre 2013 au 2 janvier 2014 inclusivement, dans le délai et selon la forme prescrits (art. 38 al. 4 let. c, art. 60 et 61 let. b LPGa). Le recours est par conséquent recevable.

4. a. A titre préalable, le recourant fait valoir une violation de son droit d'être entendu, dès lors qu'il n'a pas pu prendre connaissance de l'intégralité de son dossier. Pour ce motif, il conclut à l'annulation des décisions litigieuses. b. Ce grief, de nature formelle, doit être examiné en premier lieu (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa; ATF 124 V 90 consid. 2 notamment). c. Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa; ATF 126 V 130 consid. 2b et les arrêts cités). La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst. - RS 101]), notamment, le droit pour le justiciable d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 135 I 279 consid. 2.3; ATF 133 I 270 consid. 3.1 et les références). Une violation du droit d'être entendu est considérée comme réparée lorsque l'intéressé jouit de la possibilité de s'exprimer librement devant une autorité de recours disposant du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure et pouvant ainsi contrôler librement l'état de fait et les considérations juridiques de la décision attaquée (ATF 133 I 201 consid. 2.2). Si la réparation d'un vice éventuel doit cependant demeurer l'exception (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa; ATF 126 V 130 consid. 2b), même en cas de violation grave du droit d'être entendu, un renvoi de la cause pour des motifs d'ordre formel à l'instance précédente peut être exclu, par économie de procédure, lorsque cela retarderait inutilement un jugement définitif sur le litige, ce qui n'est dans l'intérêt ni de l'intimée, ni de l'administré dont le droit d'être entendu a été lésé (ATF 132 V 387 consid. 5.1). d. En l'espèce, il n'est pas contesté que l'intimé n'a pas transmis au recourant l'intégralité de son dossier, de sorte que le recourant n'a pas été en mesure d'en prendre connaissance au moment où il a interjeté son recours contre la décision

litigieuse. Cela étant, la chambre de céans constate que cette violation du droit d'être entendu a été réparée dans le cadre de la présente procédure, dans la mesure où l'intimé a produit avec sa réponse les quelques pièces manquantes et que le recourant a pu se déterminer sur celles-ci. 5. Par conséquent, le grief de la violation du droit d'être entendu doit être écarté. 6. La question litigieuse porte sur la question de savoir si le recourant a droit à une rente d'invalidité, et en particulier, si c'est à juste titre que l'intimé a retenu une capacité de travail totale dans une activité adaptée à compter de septembre 2012. 7. a. 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 ou mentale 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 en vigueur dès le 1<sup>er</sup> janvier 2008). b. Il y a lieu de préciser que selon la jurisprudence, 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 des assurances I.654/00 du 9 avril 2001 consid. 1). c. Dans une ancienne jurisprudence, le Tribunal fédéral a eu l'occasion d'affirmer que la notion d'invalidité est en principe identique en matière d'assurance-accidents, d'assurance militaire et d'assurance-invalidité. Partant, le Tribunal fédéral a considéré que l'assureur social, lorsqu'il ne fait pas usage de la possibilité d'attaquer la décision d'un autre assureur, doit en principe se laisser opposer la présomption d'exactitude de l'évaluation de l'invalidité effectuée (ATF 126 V 288). Cependant, le Tribunal fédéral a par la suite assoupli ce principe et précisé que l'assurance-invalidité n'était pas liée de manière absolue par l'évaluation de l'invalidité par l'assurance-accidents (ATF 133 V 579 consid. 6). De plus, de jurisprudence constante, le fait que l'évaluation de l'invalidité résulte d'une transaction conclue avec l'assuré constitue un motif suffisant pour s'écarter du taux retenu par l'assureur-accidents, faute pour celui-ci de reposer sur une appréciation concrète de la situation médicale et économique de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_343/2007 du 4 février 2008 consid. 3.1; ATF 112 V 174 consid. 2a). 8. a. 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. 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). b. 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. A 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 125 V 351 consid. 3). c. Le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins d'un assureur social aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions sont sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permet de mettre en cause leur bien-fondé. Le simple fait que le médecin consulté est lié à l'assureur par un rapport de travail ne permet pas encore de douter de l'objectivité de son appréciation ni de soupçonner une prévention à l'égard de l'assuré. Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières que les doutes au sujet de l'impartialité d'une appréciation peuvent être considérés comme objectivement fondés. Etant donné l'importance conférée aux rapports médicaux dans le droit des assurances sociales, il y a lieu toutefois de poser des exigences sévères quant à l'impartialité de l'expert (ATF 125 V 351 consid. 3b/ee). d. Un rapport du SMR au sens de l'art. 49 al. 3 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI - RS 831.201) 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 LPGA) 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). Il ne pose pas de nouvelles conclusions médicales mais porte une appréciation sur celles déjà existantes. Au vu de ces différences, il ne doit pas remplir les mêmes exigences au niveau de leur contenu que les expertises médicales. On ne saurait en revanche lui dénier toute valeur probante. Il a 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 (cf. arrêts du Tribunal fédéral 9C\_58172007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2 et 9C\_341/2007 du 16 novembre 2007 consid. 4.1). e. 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). 9. 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 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3; ATF 126 V 353 consid. 5b; 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 126 V 319 consid. 5a). 10. a. En l'occurrence, c'est à juste titre que l'intimé

n'a pas repris le degré d'invalidité retenu par l'assureur accidents, dès lors qu'il résulte d'une transaction entre ce dernier et le recourant.!

[endif]>![if> Dans sa décision litigieuse, l'intimé a retenu que le recourant présente une capacité de travail totale dans une activité adaptée à compter de septembre 2012, ce que conteste le recourant faisant valoir une capacité de travail totale dans une activité adaptée à compter de septembre 2013, en se référant aux conclusions du Dr J\_\_\_\_\_. b. Par rapport du 10 septembre 2013, le Dr J\_\_\_\_\_, après avoir rappelé l'évolution du cas du recourant sur la base des pièces médicales et effectué un examen clinique le 9 septembre 2013, a indiqué que le recourant avait présenté le 5 juillet 2010 une chute ayant entraîné une fracture du plateau tibial externe avec un enfoncement cartilagineux qui malgré une intervention d'ostéosynthèse avait évolué vers une gonarthrose nécessitant la mise en place d'une prothèse totale du genou avec un resurfaçage rotulien. Le recourant se plaignait encore de douleurs et d'épisodes de gonflement survenus notamment après la journée de travail. Selon le médecin, ces douleurs résiduelles étaient effectivement plus fréquentes dans les suites de prothèses posées après un traumatisme plutôt que dans le cadre d'une gonarthrose primitive. Il a estimé que le cas était considéré comme stabilisé au jour de l'examen. Dans l'activité de maçon le taux de 50% réalisé actuellement était le maximum exigible. Sur le plan de l'exigibilité, dans une activité réalisée à sa guise en position assise ou debout, avec un port de charges occasionnel jusqu'à 10 kg, sans déplacement répété dans des escaliers, sans travail nécessitant de s'accroupir, sans devoir monter sur des échelles; dans ces conditions, on pouvait s'attendre à une activité réalisée la journée entière. c. La chambre de céans constate que le rapport du Dr J\_\_\_\_\_ se base sur un examen du recourant et sur son dossier médical. L'anamnèse est complète et les plaintes ont été prises en considération. Les descriptions et l'appréciation de la situation médicale sont claires. Ce spécialiste s'est exprimé sur l'évolution de l'état de santé du recourant, sur sa capacité de travail et sur ses limitations fonctionnelles. Ses conclusions sont cohérentes et convaincantes. Il s'ensuit que ce rapport remplit en tous points les réquisits jurisprudentiels pour que lui soit accordée une pleine valeur probante. d. L'intimé fait valoir, en se fondant sur les appréciations du SMR, que la capacité de travail du recourant dans une activité adaptée était totale déjà le 17 septembre 2012. Par avis des 22 novembre 2013 et 14 novembre 2014, le SMR a relevé que s'agissant de l'exigibilité, la capacité de travail du recourant dans une activité adaptée était totale dès le 17 septembre 2012. Le SMR a expliqué qu'en septembre 2012, une reprise thérapeutique dans un poste adapté avait eu lieu. Cette reprise, sans but de productivité, était la date de début de l'aptitude du recourant à la réadaptation. L'intimé a ajouté, dans le cadre de la présente procédure, que la date du 17 septembre 2012 avait été retenue par le SMR car il résultait du rapport de l'employeur du 24 juillet 2013 que le recourant avait été d'abord en incapacité de travail totale jusqu'au 16 septembre 2012, puis à 75% dès le 17 septembre 2012 (soit une capacité de travail de 25% dès cette date). e. A la lecture de l'ensemble des pièces versées au dossier, la chambre de céans est toutefois d'avis que les conclusions du SMR, selon lesquelles le recourant présentait une capacité de travail totale dans une activité adaptée dès le 17 septembre 2012, ne peuvent être confirmées et ce pour les motifs qui suivent. S'il n'est pas contestable, ni contesté, que le recourant a certes entamé une reprise thérapeutique dès le 29 mai 2012 et que l'employeur et le recourant ont fait état d'une capacité de travail ou d'un rendement à 25%, il n'en demeure pas moins que l'on ne saurait déduire de ce seul fait - comme l'a fait le SMR - qu'à partir du 17 septembre 2012, le recourant présentait une capacité de travail totale dans une activité adaptée puisque cette appréciation n'est corroborée par aucune pièce versée au dossier. Au contraire, il résulte du

dossier du recourant que ce dernier a présenté une évolution défavorable suite à la pose de la prothèse, relevée par le Dr F\_\_\_\_\_ en février 2013; évolution qui a non seulement nécessité la poursuite des traitements AINS et de la physiothérapie en 2013 (rapport du Dr F\_\_\_\_\_ reçu le 7 février 2013 par l'assureur accidents et rapport du Dr H\_\_\_\_\_ du 22 juillet 2013), mais également la mise en œuvre de nouvelles investigations en janvier et en juin 2013 révélant un épanchement intra-articulaire (rapport du 8 janvier 2013 du Dr G\_\_\_\_\_, rapport du 6 juin 2013 du Dr I\_\_\_\_\_ et rapport du 26 juin 2013 du Dr H\_\_\_\_\_). De surcroît, il apparaît que l'état de santé du recourant ne s'est pas stabilisé avant septembre 2013, soit au moment de l'examen effectué par le Dr J\_\_\_\_\_, puisque le 31 janvier 2013, le Dr D\_\_\_\_\_ indiquait qu'une lente amélioration était encore possible; en février 2013, le Dr F\_\_\_\_\_ expliquait que l'état du recourant n'était pas encore stabilisé, et enfin, le 7 août 2013, l'assureur accidents rapportait dans un courriel que son service médical avait estimé que la situation du recourant n'était pas encore stabilisée à en juger l'état inflammatoire relevé par le Dr H\_\_\_\_\_. Partant, aucune pièce au dossier ne corrobore la conclusion du SMR selon laquelle le recourant présentait une capacité de travail totale dans une activité adaptée dès le 17 septembre 2012. Il apparaît au contraire que son état de santé a évolué de manière défavorable au cours de l'année 2013. f. Selon l'intimé, le mois de septembre 2012 devrait être retenu, étant donné qu'il ressortait déjà de l'entretien du 1<sup>er</sup> juin 2012 entre l'assureur accidents et le recourant que lors de la consultation du 31 mai 2012, le Dr D\_\_\_\_\_ était content du résultat, que la physiothérapie avait été arrêtée et que le recourant ne prenait plus de médicaments. En outre, en septembre 2012, le Dr D\_\_\_\_\_ avait indiqué qu'il n'y avait plus de traitement et que le pronostic était bon (rapport du 3 septembre 2012). L'intimé fait également valoir que le mois de septembre 2012 a, à juste titre, été retenu car les limitations fonctionnelles citées par le Dr J\_\_\_\_\_ sont les mêmes que celles annoncées par le Dr D\_\_\_\_\_ le 31 mai 2012. g. La chambre de céans relèvera que si le Dr D\_\_\_\_\_ a effectivement indiqué, par rapport du 31 mai 2012, qu'aucun traitement n'était prodigué, il a toutefois noté que l'incapacité de travail était totale depuis le 8 décembre 2011, que l'amélioration était lente et qu'il était trop tôt pour se prononcer sur une reprise de l'activité professionnelle. Au demeurant, en date du 31 mai 2012, le Dr D\_\_\_\_\_ a attesté que le recourant était en incapacité de travail totale en juin 2012. En outre, si le Dr D\_\_\_\_\_ a certes indiqué le 3 septembre 2012 qu'il n'y avait plus de traitement et que le pronostic était bon, il a toutefois ajouté à cet égard qu'il convenait d'attendre. Par ailleurs, il ne s'est pas prononcé sur la capacité de travail du recourant, renvoyant ce point à l'assureur accidents. En outre, contrairement à ce que fait valoir l'intimé, on ne saurait déduire du seul fait que les limitations fonctionnelles existant en mai 2012 étaient identiques à celles de septembre 2013, que le recourant présentait une capacité de travail entière dans une activité adaptée dès septembre 2012, à défaut de reposer sur l'appréciation d'un médecin auquel il revient en premier lieu de se prononcer sur le degré de la capacité de travail résiduelle de l'intéressé. Compte tenu de ce qui précède, force est de constater l'absence d'éléments susceptibles de remettre en cause les conclusions motivées et convaincantes du Dr J\_\_\_\_\_ quant à l'exigibilité de la part du recourant d'une capacité de travail entière dans une activité adaptée à compter du 9 septembre 2013. La chambre de céans ajoutera encore que si les pièces versées au dossier ne permettent pas de retenir une capacité de travail entière dans une activité adaptée avant le 9 septembre 2013, il y a lieu de relever toutefois, qu'en date du 25 juin 2013, le Dr H\_\_\_\_\_, après avoir indiqué les limitations fonctionnelles du recourant, a estimé que ce dernier présentait une capacité de travail de 50% dans une activité ne nécessitant pas le port de charges lourdes. Cette

capacité de travail partielle, établie par le médecin traitant du recourant, doit par conséquent être prise en compte. 11. Il convient ainsi de retenir qu'en raison de ses atteintes à la santé, le recourant a présenté une incapacité de travail totale dès le 8 décembre 2011, puis une capacité de travail à 50% dans une activité adaptée dès le 25 juin 2013 et à 100% dès le 9 septembre 2013. 12. Il sied dès lors de se prononcer sur le degré d'invalidité du recourant. 13. a. En vertu de l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins, à un trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins. b. En vertu des art. 28 al. 1 et 29 al. 1 LAI (dans sa teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008), le droit à la rente prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGGA) d'au moins 40% en moyenne pendant une année sans interruption notable et qu'au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGGA) à 40% au moins, mais au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGGA. c. Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (art. 16 LPGGA et art. 28a al. 1 LAI). La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (méthode générale de comparaison des revenus; ATF 128 V 29 consid. 1; ATF 104 V 135 consid. 2a et 2b). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente survenues jusqu'au moment où la décision est rendue doivent être prises en compte (ATF 129 V 222 et ATF 128 V 174 ). d. Pour fixer le revenu sans invalidité, il faut établir ce que l'assuré aurait, au degré de la vraisemblance prépondérante, réellement pu obtenir au moment déterminant s'il n'était pas invalide (RAMA 2000 n°U 400 p. 381, consid. 2a). Ce revenu doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à sa santé, en tenant compte de l'évolution des salaires (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1). e. Quant au revenu d'invalide, on évaluera le revenu que l'assuré pourrait encore réaliser dans une activité adaptée avant tout en fonction de la situation concrète dans laquelle il se trouve. Lorsque l'assuré a repris l'exercice d'une activité lucrative après la survenance de l'atteinte à la santé, il faut d'abord examiner si cette activité est stable, met pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle et lui procure un gain correspondant au travail effectivement fourni, sans contenir d'élément de salaire social. Si ces conditions sont réunies, on prendra en compte le revenu effectivement réalisé pour fixer le revenu d'invalide (ATF 129 V 472 consid. 4.2.1; 126 V 75 consid. 3b/aa). En l'absence d'un revenu effectivement réalisé - soit lorsque l'assuré, après la survenance de l'atteinte à la santé, n'a pas repris d'activité ou alors aucune activité adaptée, normalement exigible -, le revenu d'invalide peut être évalué sur la base des statistiques sur les salaires moyens, telles qu'elles résultent de l'ESS (ATF 126 V 76 consid. 3b/bb). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et

résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25% sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (ATF 126 V 75 consid. 5b/aa-cc). L'étendue de l'abattement justifié dans un cas concret relève du pouvoir d'appréciation (ATF 132 V 393 consid. 3.3). Cette évaluation ressortit en premier lieu à l'administration, qui dispose pour cela d'un large pouvoir d'appréciation. Le juge doit faire preuve de retenue lorsqu'il est amené à vérifier le bien-fondé d'une telle appréciation. L'examen porte alors sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité, dans le cas concret, a adoptée dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. Pour autant, le juge ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 126 V 75 consid. 6, ATF 123 V 150 consid. 2 et les références; ATF non publié 8C\_337/2009 du 18 février 2010, consid. 7.5).

14. 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 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3, ATF 126 V 353 consid. 5b, 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 126 V 319 consid. 5a).

15. a. En l'occurrence, le droit éventuel à la rente est né au plus tôt en décembre 2012, dès lors que la demande de prestations a été déposée en mai 2012 et que le début de l'incapacité de travail durable déterminante, soit une incapacité de travail d'au moins 40% en moyenne depuis une année sans interruption notable, est présente depuis le 8 décembre 2011.

b. Dès décembre 2012, les degrés d'incapacité de travail ont été les suivants: - du 8 décembre 2012 au 24 juin 2013: une incapacité de travail à 100% dans toute activité; - du 25 juin au 8 septembre 2013: une capacité de travail à 50% dans une activité adaptée; - dès le 9 septembre 2013: une capacité de travail totale dans une activité adaptée.

c. Une incapacité de travail totale dans toute activité correspond à une invalidité de 100% et donne droit à une rente entière d'invalidité.

d. S'agissant du degré d'invalidité que présente le recourant lorsque sa capacité de travail est de 50% dans une activité adaptée du 25 juin au 8 septembre 2013, il convient de se placer en 2013 pour procéder à la détermination du degré d'invalidité.

e. S'agissant du salaire sans invalidité, l'intimé a retenu pour 2013 un salaire dans l'activité de maçon de (CHF 72'644.-) et dans celle de concierge de (CHF 6'448.-, correspondant à CHF 496.- x 13), soit un total de CHF 79'092.-. Compte tenu des renseignements fournis par l'employeur en date du 31 juillet 2013, il apparaît effectivement que le salaire sans invalidité aurait été de CHF 72'644.- en 2013. S'agissant du salaire de concierge, s'il apparaît que le salaire mensuel en 2013 était effectivement de CHF 496.- (pièce 34 page 21 du dossier intimé), aucune pièce et en particulier le contrat de travail du 16 juin 2008 (pièce 15 page 14 du dossier intimé) ne permet de retenir le versement d'un treizième salaire, contrairement à ce qu'a retenu l'intimé. Il ressort plutôt des fiches de salaires qu'une gratification est versée en décembre, telle que CHF 100.- en décembre 2009 (pièce 18 page 9 du dossier intimé) ou CHF 298.- en décembre 2011 (pièce 15 page 8 du dossier intimé). Compte tenu de ce qui précède, il

convient plutôt de se fonder sur l'extrait de compte individuel du recourant du 6 décembre 2013, dont il résulte que son salaire annuel en 2012 était de CHF 6'349.-. Adapté selon l'indice suisse des salaires nominaux pour les hommes (ISS; en 2012: 2188 et en 2013: 2204), son revenu sans invalidité en tant que concierge en 2013 aurait été de CHF 6'395.40 (6'349.- x 2204/2188). Il s'ensuit que le salaire annuel du recourant sans invalidité en 2013 dans les activités de maçon et de concierge aurait été de CHF 79'039.40 (72'644.- + 6'395.40). f. S'agissant du salaire avec invalidité, dans la mesure où le recourant n'a pas repris une activité lucrative mettant pleinement en valeur sa capacité de travail, c'est à juste titre que l'intimé s'est référé aux ESS. Compte tenu de l'activité de substitution raisonnablement exigible de la part du recourant dans un emploi adapté à son état de santé, le salaire de référence est celui auquel peuvent prétendre les hommes effectuant des activités simples et répétitives (niveau de qualification 4) dans le secteur privé, à savoir CHF 58'812.- par année (CHF 4'901.- x 12; ESS 2010, TA1). Au regard du large éventail d'activités simples et répétitives que recouvrent les secteurs de la production et des services, on doit en effet convenir qu'un certain nombre d'entre elles sont légères et adaptées aux handicaps du recourant. Comme les salaires bruts standardisés tiennent compte d'un horaire de travail de 40 heures, soit une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises en 2013 (41,7 heures ; Office fédéral de la statistique – statistique de la durée normale du travail dans les entreprises, DNT), ce montant doit être porté à CHF 61'311.50 (58'812 x 41.7 : 40) et à CHF 62'822.20 indexé à 2013 selon l'évolution des salaires en termes nominaux (ISS, en 2010: 2151 et en 2013: 2204; soit 61'311.50 x 2204/2151), ce qui correspond à un salaire de CHF 31'411.10 à 50%. Par ailleurs, et conformément à ce qu'a retenu l'intimé, il y a lieu d'effectuer un abattement supplémentaire sur le salaire statistique de 10% pour tenir compte des limitations fonctionnelles du recourant. Ce taux n'est pas contesté par le recourant et la chambre de céans ne saurait s'écarter de cette appréciation dès lors que les autres critères jurisprudentiels ne sont pas remplis. Le revenu avec invalidité s'élèverait en 2013 à CHF 28'270.- (31'411.10 – 3'141.10). g. Partant, en procédant à la comparaison des salaires sans invalidité et avec invalidité, le degré d'invalidité du recourant est de 64% ( $(79'039.40 - 28'270) \times 100 / 79'039.40$ ), ce qui ouvre le droit à un trois-quarts de rente. h. A compter de septembre 2013, le recourant a présenté une capacité de travail totale dans une activité adaptée, de sorte que son revenu avec invalidité en 2013 à plein temps aurait été de CHF 56'540.-, compte tenu d'un abattement de 10% sur le salaire d'invalide de CHF 62'822.20 à plein temps et indexé à 2013 ( $62'822.20 - [10/100 \times 62'822.20]$ ). i. En procédant à la comparaison des salaires sans invalidité et avec invalidité, le degré d'invalidité du recourant est de 29% ( $(79'092 - 56'540) \times 100 / 79'092$ ), ce qui ne donne pas droit à une rente. 16. Par conséquent, il y a lieu de retenir que l'incapacité de travail totale du 8 décembre 2012 au 24 juin 2013 correspond à une invalidité de 100% et donne droit à une rente entière d'invalidité. Par ailleurs, la capacité de travail à 50% dans une activité adaptée dès le 25 juin 2013 donne droit à un trois-quarts de rente d'invalidité. Enfin, la capacité de travail à 100% dans une activité adaptée dès le 9 septembre 2013 ne donne pas droit à une rente d'invalidité. 17. Reste encore à déterminer les dates auxquelles les rentes doivent être octroyées et remplacées. 18. a. En cas de décision simultanée sur l'octroi d'une rente et son remplacement par une autre rente ou même sa suppression, le changement est régi par l'art. 88a al. 1 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI - RS 831.201), lequel prévoit que si la capacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels d'un assuré s'améliore ou que son impotence ou encore le besoin de soins ou le besoin d'aide découlant

de son invalidité s'atténue, ce changement n'est déterminant pour la suppression de tout ou partie du droit aux prestations qu'à partir du moment où on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période. Il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre. [endif]>![if> b. La rente est versée dès le début du mois au cours duquel le droit prend naissance (art. 29 al. 3 LAI). c. Il s'ensuit que le recourant a droit à une rente entière dès le 1<sup>er</sup> décembre 2012 (soit à l'échéance d'une année à compter du 8 décembre 2011; la demande ayant été déposée en mai 2012), à un trois-quarts de rente dès le 1<sup>er</sup> septembre 2013 (soit trois mois après l'amélioration de la capacité de gain dès le 25 juin 2013) jusqu'au 31 décembre 2013 (soit trois mois après l'amélioration de la capacité de gain dès le 9 septembre 2013). 19. Compte tenu de ce qui précède, c'est à tort que l'intimé a nié le droit du recourant à une rente d'invalidité. [endif]>![if> 20. Le recours sera donc admis, la décision de l'intimé du 27 novembre 2014 sera annulée, le recourant ayant droit au versement d'une rente entière du 1<sup>er</sup> décembre 2012 au 31 août 2013 et à un trois-quarts de rente du 1<sup>er</sup> septembre au 31 décembre 2013. [endif]>![if> 21. Le recourant, représenté par un conseil et obtenant gain de cause, une indemnité de CHF 2'500.- lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens [art. 61 let. g LPG, 89H al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE – E 5 10) et art. 6 du Règlement sur les frais, émoluments et indemnités en matière administrative du 30 juillet 1986 – RFPA ; E 5 10.03]. Etant donné que, depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2006, la procédure n'est plus gratuite (art. 69 al. 1bis LAI), au vu du sort du recours, il y a lieu de condamner l'intimé au paiement d'un émolument de CHF 500.-. [endif]>![if> PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :

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