

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/166/2009

ATAS/1289/2010

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 2

du 14 décembre 2010

En la cause

Monsieur R_____, domicilié à Vernier, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître JEANNERET Yvan

recourant

contre

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE
GENEVE, sis rue de Lyon 97, 1203 Genève

intimé

**Siégeant : Sabina MASCOTTO, Présidente; Diane BROTO et Eugen MAGYARI,
Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur à R_____ (ci après l'assuré), né en 1957, de formation maçon et carreleur travaille après son apprentissage en qualité de maçon pour diverses entreprises. Il crée sa propre entreprise de maçonnerie en 1982.
2. Le 22 juillet 1987, l'assuré glisse et fait une chute sur les fesses alors qu'il porte une lourde charge sur l'épaule gauche. Il ressent un craquement et d'intenses douleurs. Il est opéré le 9 octobre 1987 d'une hernie discale L5-S1. Il est en arrêt de travail à 100% dès le 25 juillet 1987, puis à 50 % du 11 au 31 janvier 1988.
3. Le 20 avril 1991, il glisse dans les escaliers et subit des douleurs dorsales et lombaires. Il est à l'arrêt de travail à 100% du 30 avril au 6 juin et à 50% du 7 au 26 juin 1991. Le cas est considéré comme une récurrence de l'hernie discale opérée en 1987.
4. Depuis début novembre 1992, l'assuré ressent à nouveau de violentes douleurs dans le dos et la jambe. Il est à l'arrêt de travail à 100% depuis le 12 novembre 1992, puis à 50% du 7 décembre 1992 au 4 janvier 1993.
5. Pour ces trois accidents, l'assuré perçoit des indemnités journalières de la Nationale, assureur accident.
6. Le 8 janvier 1993, alors qu'il soulève un lourd plateau, l'assuré se coince le bas du dos et il souffre de lombo-sciatalgies gauches persistantes. Il est à l'arrêt de travail à 100% dès le 11 janvier 1993. Selon les CT Scan effectués le 2 février 1993, il y a une atteinte de la racine S1 gauche par une saillie asymétrique du disque gauche suspecte d'une récurrence d'une petite hernie discale paramédiane gauche, des discopathies modérées L4-L5. Il est opéré le 6 avril 1993, mais reste incapable de travailler, malgré plusieurs traitements mis en place.
7. Selon l'expertise du Dr A_____, rhumatologue, mandaté par l'assureur accident la Nationale, l'assuré est totalement incapable de travailler comme maçon et l'atteinte à l'intégrité est évaluée entre 20% et 30%.
8. L'assuré dépose une demande de prestations d'invalidité le 28 décembre 1993, sollicitant une orientation et un reclassement professionnels. Il perçoit des indemnités journalières de son assurance maladie jusqu'au 23 novembre 1994.
9. L'assuré fait diverses démarches pour se reconvertir dans la vente, par le rachat d'un commerce de pêche, une station service et un bureau de tabac, mais sans succès en raison du coût d'acquisition, voire des risques économiques encourus. Lors des entretiens avec l'office AI, l'assuré est déprimé et anxieux quant à son avenir

10. Par décision de l'office AI du canton de Vaud du 19 janvier 1995, l'assuré est mis au bénéfice d'un stage d'observation professionnelle dès le 13 mars 1995, pour quatre mois. Le stage est interrompu le 19 mai 1995, car l'assuré souffre beaucoup du dos, sans se plaindre, la position assise ne peut pas être tenue et le rendement est fortement diminué par l'atteinte physique. Selon le rapport du centre d'intégration professionnelle du 30 mai 1995, l'assuré n'a plus les capacités physiques, ni les capacités d'adaptation et d'apprentissage pour envisager une reconversion sur le plan professionnel, seul un emploi dans un atelier protégé étant envisageable.
11. Par décision du 19 juillet 1995, l'assuré est mis au bénéfice d'une rente entière d'invalidité pour un degré d'invalidité de 100% dès le 1^{er} novembre 1993.
12. Le droit à la rente fait l'objet d'une procédure de révision en 1996 et il est confirmé.
13. Une nouvelle procédure de révision de la rente est mise en place en juin 2004. L'instruction faite par l'OAI réunit les documents suivants :
 - a) Le rapport du 22 juillet 2004 du Dr B_____, médecin traitant de l'assuré, qui indique que l'assuré souffre de lombalgies chroniques, status après double intervention pour hernie discale et cervicalgies chroniques depuis 1993. L'état de santé est stationnaire et que l'assuré est totalement incapable de travailler dans toute activité.
 - b) Le rapport d'examen du 18 mai 2005 du Dr C_____, rhumatologue auprès du Service médical régional AI (SMR), suite à un examen clinique du 27 avril 2005. Le diagnostic avec répercussion sur la capacité de travail est lombo-sciatalgies gauches dans le cadre de troubles statique et dégénératif du rachis et d'un status après deux cures de hernie discale L5-S1 gauche en 1987 et 1993, ainsi que cervicalgies dans le cadre de troubles statiques et dégénératifs du rachis. Les limitations fonctionnelles sont la nécessité de pouvoir alterner deux fois par heure la position assise et la position debout, pas de soulèvement régulier de charges d'un poids de plus de cinq kilos, pas de port régulier de charges d'un poids de plus de douze kilos, pas de travail en porte-à-faux statique prolongé du tronc. La capacité de travail dans son activité de maçon est de 0%. Par contre, dans une activité adaptée, tenant compte des limitations fonctionnelles ostéo-articulaires, la capacité de travail est complète.
 - c) Le rapport de réadaptation professionnelle de l'OAI du 3 juillet 2006, qui résume l'intégralité du dossier médical et administratif, la situation familiale, professionnelle et sociale de l'assuré et le contenu d'un entretien avec l'assuré le 30 mai 2006, le service proposant la mise en place d'un stage COPAI de quatre semaines avant de se prononcer sur d'éventuelles mesures professionnelles.

- d) Le rapport du Centre d'intégration professionnelle du 6 novembre 2006, concernant le stage d'observation effectué par l'assuré du 25 septembre au 22 octobre 2006, qui conclut que l'assuré a la possibilité de se réadapter dans une activité légère, permettant l'alternance des positions de travail, à plein temps, avec un rendement proche de la normale, dans le circuit économique ordinaire, les orientations envisageables étant employé dans l'établissement de devis dans le domaine de la maçonnerie, responsable de petits chantiers dans la transformation de villas, aide-acheteur de matériaux dans le domaine de la maçonnerie, ou encore magasinier de pièces légères. Le médecin-conseil du CIP indique le 31 octobre 2001 que le stage effectué au COPAI a montré que l'assuré peut travailler à plein temps et à plein rendement si l'on respecte les quelques limitations souhaitables dans le contexte de lombalgies. Le rapport précise que les chances de succès d'une réadaptation sont moyennes à faibles, si l'assuré continue à avoir une attitude d'opposition envers une mesure de réadaptation, mais que, lorsqu'il est mis face à des nouvelles responsabilités, il se montre ouvert à une reprise d'une activité professionnelle.
- e) La réunion du 29 novembre 2006 (cf. plus bas).
- f) Le calcul du revenu hypothétique sans invalidité effectué le 5 mars 2007, qui constate que le revenu déterminant dans l'activité indépendante exercée dans les années 90 est bien inférieur au revenu ESS, de sorte que ce dernier est une solution favorable à l'assuré.
- g) Le courrier de l'OAI à l'assuré du 7 mars 2007, faisant suite à un entretien téléphonique du 11 février 2007 et à un courrier de l'assuré du 19 février 2007, priant l'assuré de reprendre contact pour décider des suites à donner au dossier.
- h) La sommation de l'OAI du 18 avril 2007, rappelant à l'assuré que lors de l'entretien du 29 novembre 2006, il était convenu qu'il réfléchisse à un projet professionnel, restée sans suite. Un délai au 27 avril 2007 est fixé pour lui communiquer les informations demandées.
- i) Le rapport du service de radiologie concernant une IRM lombaire pratiquée le 3 avril 2007, qui décrit une discopathie sévère au niveau L5-S1 et le rapport du service de neurochirurgie du Dr D _____ 16 avril 2007, qui ne propose pas d'intervention, la situation du patient évoluant favorablement. Le médecin l'encourage à poursuivre ses activités physiques, notamment du vélo. La reprise du travail avec port de charges n'est pas recommandée, mais une activité demandant des mobilisations fréquentes avec une limitation du port de charges à moins de cinq kilos est concevable.
- j) Le rapport final de réadaptation professionnelle de l'OAI du 13 juin 2007, qui rappelle la situation, puis résume les entretiens avec l'assuré. Le 29 novembre 2006, l'essentiel de l'entretien est tourné sur l'injustice dont l'assuré et son

épouse se sentent victimes. L'assuré veut être assuré de trouver du travail après la mesure professionnelle, mais le service lui indique qu'il appartient à l'assuré de "venir avec un projet" et qu'en fonction de son choix, il aura droit à une aide au placement. Compte tenu de l'état de choc de l'assuré, lorsqu'on lui indique qu'il doit mettre en place un projet professionnel, il est convenu que l'assuré recontactera le service de réadaptation vers le 10 janvier 2007. Ensuite, l'assuré téléphone à l'OAI pour indiquer que son état de santé l'empêche de travailler et produit le rapport médical du Dr D_____. L'assuré conteste le revenu sans invalidité retenu et indique qu'il ne veut pas "être un mouton qui doit faire ce qu'on lui dit de faire". Lors de l'entretien du 6 juin 2007, le service de réadaptation informe l'assuré que le taux d'invalidité de l'ordre de 32% lui ouvre le droit à des mesures professionnelles. L'assuré ne désire pas de mesures professionnelles. Quant à l'aide au placement, si c'est pour l'enfermer et perdre son travail deux mois plus tard, cela ne l'intéresse pas non plus. Il s'estime incapable de reprendre une activité professionnelle en raison de son état de santé. Le rapport conclut que le degré d'invalidité donnerait droit à des mesures professionnelles et à une aide au placement pour l'intéressé, que cela n'intéresse pas, de sorte que le dossier est clôturé.

- k) Le calcul du taux d'invalidité effectué par l'OAI le 13 juin 2007. Le revenu avec invalidité est de 48'670 fr. et est fondé sur l'enquête suisse sur la structure des salaires (ESS 2004, TA1, homme, niveau 4, 41,6 heures de travail, avec un abattement de 15%). Le revenu sans invalidité est fondé sur la convention collective du bâtiment, au niveau de chef d'équipe, dès lors que l'assuré était indépendant. Cela représente, pour 2004, 71'045 fr. La comparaison des revenus donne un degré d'invalidité de 33,3%.
14. Par projet de décision du 25 juillet 2007, l'OAI envisage de supprimer la rente, dès lors que le SMR estime que la capacité de travail de l'assuré dans une activité adaptée est de 100% depuis 1993, de sorte que la décision d'octroi initiale de juillet 1995 est manifestement erronée. Le taux d'invalidité est de 33% et donne droit à des mesures professionnelles, mais elles sont refusées compte tenu du rapport du service de réadaptation du 13 juin 2007 indiquant que l'assuré n'est pas intéressé à ces mesures.
15. Par pli du 30 août 2007, l'assuré conteste formellement avoir refusé des mesures de réadaptation, ayant eu l'impression que le service de reclassement se limitait à lui proposer une activité de magasinier, alors qu'il avait émis des vœux sur des activités professionnelles adaptées à son état de santé. Le dernier rapport médical produit indique qu'une reprise de travail avec port de charges n'est pas possible, de sorte que le travail de magasinier ne peut pas être effectué. L'assuré conteste également le gain avec invalidité auquel il pourrait prétendre dans une activité adaptée, en tenant compte des limitations fonctionnelles, de sorte qu'il peut prétendre à un quart de rente.

16. Par décision du 1^{er} décembre 2008, l'OAI supprime la rente d'invalidité avec effet au 1^{er} février 2009 et refuse les mesures professionnelles. En réponse aux objections de l'assuré, l'OAI indique que l'attitude de l'assuré compromettrait le succès des éventuelles mesures professionnelles proposées, qui doivent donc être refusées, sur la base de ce seul constat. En admettant même que son attitude ait été favorable, les mesures professionnelles sont uniquement celles qui sont nécessaires et propres à atteindre le but de réadaptation visé, de sorte que malgré le degré d'invalidité, une mesure de reclassement au sens de l'art. 17 LAI n'a pas lieu d'être.
17. Par acte du 16 janvier 2009, l'assuré représenté par un avocat, forme recours contre la décision et conclut, principalement au maintien de la rente, subsidiairement à l'octroi de mesures de reclassement. Il conteste la valeur probante du rapport médical sur lequel s'est basé l'OAI pour rendre sa décision, qui est de surcroît en contradiction avec celui de son médecin traitant. Il précise que les propositions de professions adaptées sont surréalistes compte tenu de ses limitations fonctionnelles. Le calcul du taux d'invalidité est également contesté, dès lors que le recourant ne dispose pas d'une capacité de travail entière dans une activité adaptée. S'agissant des mesures professionnelles, l'assuré est âgé de 52 ans, il a toujours exercé le même métier, il est resté plus de quinze ans hors du marché du travail, de sorte que le fait d'établir un plan de carrière est une chose difficile à imaginer. D'ailleurs, le rapport du CIP de 1995 admettait que l'assuré n'avait pas les capacités physiques pour continuer le stage et ne pouvait pas être reclassé dans le monde professionnel. L'assuré avait toutefois cherché à reprendre une activité par ses propres moyens, par la reprise de commerces, mais sans succès. Compte tenu de l'ensemble des éléments, un soutien et une aide de réorientation doivent être envisagés, ce qui est par ailleurs confirmé par le rapport COPAI du 27 octobre 2006.
18. Par pli du 17 février 2009, l'OAI conclut au rejet du recours, motif pris que le rapport médical est probant et le recourant n'apporte aucun élément susceptible de le remettre en cause. Le rapport du COPAI confirme la possibilité de réadapter l'assuré dans une activité légère, permettant l'alternance des positions de travail, à plein temps et avec un rendement proche de la normale, dans le circuit économique ordinaire. S'agissant du revenu sans invalidité, il a été déterminé d'une manière aussi concrète que possible.
19. Lors de l'audience du 31 mars 2009, l'assuré confirme être d'accord avec une réadaptation professionnelle, précisant ne pas pouvoir passer d'une inactivité totale à une activité à 100% d'un coup. Il énumère ses idées de reconversion et ses besoins en aide pour les concrétiser. Sur ce, l'OAI accepte de mettre en œuvre une aide au placement au sens large.
20. L'assuré bénéficie du 26 mai au 9 juin 2009 d'un module spécialisé visant à déterminer les souhaits et aptitudes de l'assuré, à rédiger un CV et une lettre de motivation pour une fonction de garde port.

21. Par arrêt du 27 novembre 2009, le Tribunal de céans rejette la demande de récusation formée par l'OAI contre Madame Isabelle Dubois, alors présidente de la 2^{ème} chambre dans toutes les causes en matière d'invalidité dont elle était saisie.
22. Lors de l'audience du 12 janvier 2010, les parties conviennent que l'OAI accorde à l'assuré une mesure de réadaptation.
23. L'assuré est convoqué par l'OAI le 16 mars 2010 à l'OAI. Par communication du 25 mars 2010, l'OAI octroie à l'assuré une orientation professionnelle du 12 avril au 11 juillet 2010 au sein des établissements publics pour l'intégration (EPI).
24. Selon le rapport des EPI du 3 septembre 2010, l'assuré peut être réadapté dans le circuit économique normal avec une pleine capacité de travail, l'orientation retenue étant celle d'assistant de directeur des travaux du bâtiment, mais une formation pratique est nécessaire.

S'agissant des capacités physiques de l'assuré, il doit alterner les positions régulièrement et ne doit pas porter de charges lourdes. Il a de bonnes capacités manuelles, mais ne peut pas exécuter de travaux fins de type horlogerie. Ses capacités d'apprentissage sont bonnes, il possède un très bon français oral et un français écrit correct, dispose d'une bonne logique et d'une bonne mémoire, peut suivre une formation pratique. Les capacités d'intégration sociale de l'assuré sont mitigées, dans une situation active, il a des qualités évidentes, mais lorsqu'il parle de ses désirs et de ses besoins, il reste dans la banalisation et le flou qui le desservent. S'agissant de ses projets professionnels, l'assuré a fait presque chaque semaine des démarches actives auprès d'employeurs ou de l'orientation professionnelle et sur Internet. L'assuré a proposé divers travaux possibles : dans une cafétéria, chauffeur de bateaux CGN, contractuel, technicien de surface et agent de maintenance dans un EMS. L'assuré accepte le bilan intermédiaire qui conclut que ses capacités sont compatibles avec un emploi à plein temps, avec alternance des positions, dans un circuit économique normal, et accepte les orientations proposées : métreur, technicien en bâtiment, contrôle dimensionnel ou fonctionnel, livraisons légères, activité industrielle légère et pilote de bateaux. L'assuré a fait une journée d'essai de navigations aux Mouettes genevoises. Malgré l'essai positif, il a reçu une réponse négative des Mouettes genevoises pour un poste de conducteur. L'assuré a effectué un stage de métreur en bâtiment chez X_____ SA du 19 juillet au 13 août 2010. L'engagement a été très bon, le stage est compatible avec les limitations de l'assuré qui peut travailler la moitié du temps assis et debout.

En accord avec l'OAI, une formation pratique d'assistant de directeur des travaux de six mois en entreprise, ainsi que des cours de bureautique en parallèle, sont proposés à l'issue du stage.

25. Le rapport des EPI du 3 septembre 2010 est transmis aux parties par le Tribunal de céans, avec un délai pour se déterminer. L'OAI est questionné sur le fait de savoir s'il envisage d'allouer à l'assuré des indemnités journalières durant le délai d'attente du 1^{er} février 2009 au 12 avril 2010. L'assuré est questionné sur le maintien de ses conclusions initiales.
26. Par pli du 7 octobre 2010, l'OAI indique que les circulaires applicables excluent le versement d'une indemnité journalière d'attente, celle-ci étant réservée aux assurés qui attendent le début d'une formation professionnelle initiale ou d'un reclassement professionnel, alors qu'en l'occurrence l'assuré a bénéficié d'une mesure de placement, puis d'une mesure d'orientation professionnelle dispensée par les EPI.
27. Par pli du 3 novembre 2010, l'assuré a confirmé que le stage de formation dans l'entreprise X_____ SA est en cours et doit se poursuivre jusqu'au 30 mars 2011. L'assuré renonce à ses conclusions visant au maintien d'une rente d'invalidité pleine et entière, mais maintient celles concernant l'octroi de mesures de réadaptation dont il bénéficie à l'heure actuelle.
28. La cause a été gardée à juger le 4 novembre 2010.

EN DROIT

1. a) Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales 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) qui sont 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.

b) Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références).

En l'espèce, l'objet du litige porte sur le droit de l'assuré d'obtenir l'octroi dès janvier 2009 des mesures professionnelles, dès lors qu'il a renoncé à ses conclusions visant au maintien de la rente d'invalidité au-delà du 1^{er} février 2009. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003 et s'applique donc au cas d'espèce. Tel est également le cas des modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4^{ème} révision), entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2004 (RO 2003 3852) et celles du 6 octobre 2006 (5^{ème} révision de la LAI), entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2008.

2. a) L'art. 69 al. 1 LAI prévoit que les décisions des offices AI cantonaux peuvent faire directement l'objet d'un recours devant le Tribunal des assurances du canton de l'office qui a rendu la décision.

b) En l'espèce, l'OAI a communiqué à l'assuré un projet de décision en date du 25 juillet 2007 qui a été confirmé par la décision du 1^{er} décembre 2008 contre laquelle l'assuré a interjeté directement recours devant le Tribunal de céans le 16 janvier 2009.

c) Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, devant l'autorité compétente, le recours est en conséquence recevable (art. 56 ss LPGA).

3. a) Est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA).

b) Selon l'art. 28 LAI, l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes:

a. sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles; b. il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable; c. au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40 % au moins (al. 1).

La rente est échelonnée selon le taux d'invalidité (al. 2) : 40 % au moins donne droit à un quart de rente; 50 % au moins à une demie rente; 60 % au moins à un trois quarts de rente et 70 % au moins à une rente entière.

4. a) En sus de l'article 14a LAI instituant des mesures de réinsertion préparant à la réadaptation, les articles 15 et suivants LAI prévoient plusieurs mesures d'ordre professionnel, soit l'orientation professionnelle (art.15 LAI), la formation professionnelle initiale (art.16 LAI), le reclassement (art.17 LAI), le placement (art. 18), l'allocation initiale au travail (art. 18a LAI) et l'aide en capital (art. 18b LAI).

b) L'article 15 LAI prescrit que l'assuré auquel son invalidité rend difficile le choix d'une profession ou l'exercice de son activité antérieure a droit à l'orientation

professionnelle. Selon la circulaire sur les mesures de réadaptation d'ordre professionnel (CMRP) de l'OFAS état au 1^{er} janvier 2009, l'orientation professionnelle, qui inclut également des conseils en matière de carrière, a pour but de cerner la personnalité des assurés et de déterminer leurs capacités et leurs dispositions qui constitueront la base permettant de choisir une activité professionnelle appropriée pour une activité dans un autre domaine, voir un placement adéquat. L'orientation peut consister en des stages pratiques, des examens plus étendus dans des centres spécialisés de formation professionnelle ou de réadaptation, sur le marché libre ou dans les centres de formation professionnelle (COMAI). L'examen sera effectué d'après un programme spécifiquement établi ou standardisé précisant clairement l'objectif.

c) Selon l'article 17 LAI, l'assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession si son invalidité rend cette mesure nécessaire et que sa capacité de gain peut ainsi, selon toute vraisemblance, être maintenue ou améliorée. Par reclassement, la jurisprudence entend l'ensemble des mesures de réadaptation de nature professionnelle qui sont nécessaires et suffisantes pour procurer à l'assuré une possibilité de gain à peu près équivalente à celle que lui offrait son ancienne activité. En règle générale, l'assuré n'a droit qu'aux mesures nécessaires, propres à atteindre le but de réadaptation visé, mais non pas à celles qui seraient les meilleures dans son cas (ATF 124 V 110 consid. 2a et les références ; VSI 2002 p. 109 consid. 2a). En particulier, l'assuré ne peut prétendre à une formation d'un niveau supérieur à celui de son ancienne activité, sauf si la nature et la gravité de l'invalidité sont telles que seule une formation d'un niveau supérieur permet de mettre à profit d'une manière optimale la capacité de travail à un niveau professionnel plus élevé. On notera aussi que si les préférences de l'intéressé quant au choix du genre de reclassement doivent être prises en considération, elles ne sauraient toutefois jouer un rôle déterminant (RCC 1988 p. 266 consid. 1).

Le droit au reclassement suppose que l'assuré soit invalide ou menacé d'une invalidité imminente (art. 8 al. 1^{er} LAI). Est réputé invalide au sens de l'art. 17 LAI celui qui n'est pas suffisamment réadapté, l'activité lucrative exercée jusque là n'étant plus raisonnablement exigible ou ne l'étant plus que partiellement en raison de la forme et de la gravité de l'atteinte à la santé.

Contrairement au droit à une rente (art. 28 al. 1^{er} LAI), la loi ne dit pas à partir de quel degré d'invalidité l'assuré peut prétendre des mesures de réadaptation. Conformément au principe de la proportionnalité, le droit à une mesure déterminée doit toutefois s'apprécier, notamment, en fonction de son coût. En revanche, le seuil minimum fixé par la jurisprudence pour ouvrir droit à une mesure de reclassement est une diminution de la capacité de gain de l'ordre de 20% (ATF 124 V 108 consid. 2b et les références).

d) L'article 18 LAI prévoit que l'assuré qui présente une incapacité de travail (art. 6 LPGa) et qui est susceptible d'être réadapté a droit à un soutien actif dans la recherche d'un emploi, un conseil suivi afin de conserver un emploi.

Dès lors que le service de placement n'est pas une mesure de réadaptation particulièrement onéreuse, il suffit qu'en raison de son invalidité l'assuré rencontre des difficultés dans la recherche d'un emploi, mêmes minimes, pour y avoir droit (ATF 116 V 80 consid. 6a).

Le Tribunal fédéral a rappelé, dans un arrêt du 13 octobre 2009 que la jurisprudence précitée n'a jamais fait mention de la condition d'une perte de gain de 20 % s'agissant des autres mesures d'ordre professionnel prévues par la loi.

e) Selon l'art. 18 RAI, l'assuré qui présente une incapacité de travail de 50% au moins et qui doit attendre le début d'un reclassement professionnel a droit, durant le délai d'attente, à des indemnités journalières. Le droit naît au moment où l'office AI constate qu'un reclassement est indiqué.

5. Dans le cas d'espèce, le taux d'invalidité a été correctement fixé à 33% par l'OAI, les salaires pris en compte pour la comparaison n'étant pas critiquables eu égard à la pleine capacité de travail de l'assuré dans une activité adaptée. Cette pleine capacité attestée médicalement et confirmée par le rapport des EPI ne sera pas discutée, l'objet limité du litige ne l'exigeant plus. L'abattement de 15% sur le salaire d'invalidité tient suffisamment compte du fait que l'assuré a toujours exercé la même activité et de la longue période d'inactivité, les autres critères d'abattement, soit l'âge et le titre de séjour n'étant pas pertinents. Conformément à la loi et à la jurisprudence, ce taux d'invalidité ouvre le droit à une mesure de reclassement au sens de l'art. 17 LAI, pour autant que les autres conditions soient réunies. Lors de la décision dont est recours, l'attitude apparente d'opposition de l'assuré à une mesure professionnelle a été pour partie mal interprétée par l'OAI qui n'a pas su tenir compte de la situation globale de l'assuré. Ce dernier a travaillé dans le domaine physiquement exigeant du bâtiment dès la fin de son apprentissage et jusqu'en 1993, soit environ 18 ans. Il a créé sa propre entreprise à 25 ans déjà, il y a travaillé 11 ans et, après chaque accident, il a rapidement repris son travail. On peut donc affirmer qu'il est travailleur et entreprenant. Confronté à l'incapacité physique incontestable de continuer son métier de maçon en 1993, et pourtant désireux de se réorienter dès 1994, l'assuré a été confronté à des décisions sans nuances, lui annonçant d'une part, qu'il ne pourra plus jamais travailler dans son métier et lui assurant d'autre part, qu'il n'a plus les capacités physiques, d'adaptation et d'apprentissage pour se reconvertir et n'est plus à même de répondre aux exigences du circuit économique normal, seul un emploi protégé étant envisageable. En 2007, après 14 ans d'inactivité professionnelle, l'assuré aidant un peu son épouse dans son Tea room et faisant du vélo et de la pêche, l'OAI supprime la rente, affirme que l'assuré aurait toujours pu travailler, puis refuse l'octroi de mesures professionnelles

sur la base de l'attitude négative de l'assuré lors du stage au CIP en 2006 et du fait qu'il ne donne pas suite à l'exigence de l'OAI de présenter un projet professionnel dans un délai donné. Cette décision n'a pas tenu suffisamment compte, d'une part, de l'impact négatif du souvenir traumatisant pour l'assuré des conclusions du CIP en 1995 sur le déroulement du stage de 2006 et d'autre part, de l'extrême difficulté pour un assuré resté sans activité durant 14 ans et après avoir exercé le même métier 18 ans, de construire sans aide un projet professionnel. Or, l'assuré a plusieurs fois exprimé, maladroitement peut-être, sa crainte d'une évaluation purement théorique, le faisant postuler à des emplois de simple manutention, le laissant ensuite sans travail et face à un nouvel échec. Il a aussi clairement déterminé lors du stage aux EPI les domaines d'activité qui l'intéressaient et qui lui permettaient d'utiliser ses compétences (employé dans l'établissement de devis dans le domaine de la maçonnerie, responsable de petits chantiers dans la transformation de villas, aide-acheteur de matériaux dans le domaine de la maçonnerie). Surtout, il a clairement manifesté dans ses observations suite au projet de décision, sa volonté de bénéficier de mesures professionnelles. Cette volonté a été confirmée par le succès des mesures mises en place après le recours et actuellement poursuivies par une formation en entreprise.

Ainsi, le Tribunal estime donc que l'assuré réunit toutes les conditions légales et jurisprudentielles, y compris subjectives, pour se voir octroyer des mesures professionnelles adéquates et que la décision de l'OAI du 1^{er} décembre 2008 n'est pas fondée sur ce point. Compte tenu de la situation sus-décrite, il est manifeste qu'une simple aide au placement n'est pas suffisante. Le module individuel octroyé à l'assuré a certes été un premier pas utile, mais n'a pas été suffisant. Avant d'aider l'assuré à trouver un travail, il faut déterminer le domaine d'activité. Une orientation professionnelle permet, y compris par le biais d'un stage assez bref, à l'assuré (et à l'OAI) de cerner la personnalité de l'assuré, de déterminer ses capacités et ses dispositions pour choisir une activité appropriée. Le reclassement regroupe l'ensemble des mesures de réadaptation nécessaires et adéquates destinées à procurer une capacité de gain, à peu près équivalente à celle de l'activité antérieure à l'assuré qui ne peut plus exercer son précédent métier. Telle est la situation de l'assuré, pour lequel une mesure de reclassement se justifie du fait de l'importance de la perte de gain et, partant, du taux d'invalidité de 33%. L'aide au placement, visant la rédaction d'un CV et d'une lettre de motivation pour un emploi non qualifié comme celui pris en considération pour le salaire d'invalidé ne permet pas de combler la perte de gain éprouvée. Pour un emploi qualifié, l'assuré n'a aucune chance d'être engagé, compte tenu du nombre d'année sans activité et de l'absence de connaissance du domaine. Si le droit au reclassement n'implique pas forcément une formation complète dans un autre métier, il implique un ensemble de mesures, dont une mesure de formation, telles que celles effectivement mises en place dans le cadre du recours. Il apparaît aujourd'hui que l'orientation professionnelles a déjà permis à l'assuré de trouver un domaine d'activité pour lequel il a de bonnes

aptitudes et une connaissance initiale du métier précieuse, mais aussi de l'intérêt. La formation pratique de 6 mois en entreprise, avec en parallèle des cours de perfectionnement en bureautique devraient lui permettre de mettre à jour ses connaissances et d'acquérir celles qui lui manquent pour ce nouveau métier. Cette mesure en deux temps, soit orientation, puis formation relève d'une mesure de reclassement, dès lors que l'assuré est formé théoriquement dans une école et pratiquement en entreprise à une nouvelle profession d'assistant de directeur des travaux. A l'issue de l'ensemble des mesures prises, sans qu'il soit possible aujourd'hui de décider si elles se termineront par cette formation de 6 mois ou si d'autres mesures seront encore nécessaires, l'assuré aura donc bénéficié d'un reclassement au sens de l'article 17 LAI. L'OAI ne peut pas prétendre que les mesures octroyées et d'ailleurs nécessaires au cas d'espèce se sont limitées à une mesure de placement et d'orientation professionnelle. La formation dispensée, même de brève durée relève bien du reclassement.

Partant, la décision de l'OAI doit être annulée sur ce point et l'assuré mis au bénéfice de mesures professionnelles, notamment d'un reclassement.

6. Dans l'attente d'une mesure de reclassement, l'assuré a droit à des indemnités journalières, au sens de l'art. 18 RAI et ce, dès le constat de la nécessité d'une telle mesure et pour autant que l'assuré ne bénéficie pas d'une rente. L'assuré est totalement incapable d'exercer son précédent métier, l'incapacité est donc de plus de 50% et l'office AI aurait dû constater au plus tard lors des observations faites par l'assuré qu'un reclassement professionnel était indiqué. L'assuré ne bénéficie plus de rente depuis le 1^{er} février 2009 et la mesure de reclassement a débuté le 12 avril 2010. Dès lors que la décision refusant un reclassement est annulée, l'assuré a droit à des indemnités journalières durant le laps de temps où il a attendu cette mesure, soit 1^{er} février 2009 au 12 avril 2010.
7. Au bénéfice des explications qui précèdent, le Tribunal de céans admettra partiellement le recours, en ce sens que le recourant a droit à des mesures d'ordre professionnel, notamment un reclassement et à des indemnités journalières d'attente.

Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, que le Tribunal fixe en l'espèce, compte tenu du nombre d'écritures et d'audiences, et de l'admission partielle du recours, à 2'500 fr. (art. 61 let. g LPGA ; art. 89H al. 3 LPA). L'intimé sera par ailleurs condamné à un émolument limité au minimum de 200 fr, compte tenu de l'octroi, en cours de procédure, des mesures professionnelles s'imposant. (art. 69 al. 1 bis LAI).

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement, annule la décision de l'OAI du 1^{er} décembre 2008 en tant qu'elle refuse des mesures professionnelles au recourant et la confirme s'agissant de la suppression de la rente dès le 1^{er} février 2009.
3. Dit que l'assuré a droit à des mesures professionnelles, notamment un reclassement et à des indemnités journalières du 1^{er} février 2009 au 12 avril 2010.
4. Met un émolument de 200 fr. à la charge de l'intimé.
5. Condamne l'intimé à verser au recourant une indemnité de procédure de 2'500 fr.
6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Florence SCHMUTZ

Sabina MASCOTTO

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