

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 28 octobre 2010

Présidence de Mme THALMANN

Juges : Mme Moyard et M. Perdrix, assesseurs

Greffière : Mme Berberat

Cause pendante entre :

R. _____, à Gland, recourant, représenté par Me Yves Hofstetter, avocat à Lausanne

et

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE POUR LE CANTON DE VAUD, à Vevey, intimé.

Art. 4 et 28 LAI

E n f a i t :

A. R._____, né en 1950, est venu travailler en Suisse dès 1981. Sans formation professionnelle, il a exercé des emplois de maçon. Le 16 janvier 1996, il a été victime d'un accident avec fracture du cubitus droit traitée de manière conservative dans un premier temps, puis par ostéosynthèse avec une greffe osseuse trois mois plus tard. Le cas a été pris en charge par la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA). Depuis cet accident, l'intéressé n'a plus retravaillé. Il a bénéficié d'un séjour à la Clinique [...] du 21 octobre au 15 novembre 1996, qui n'a pas apporté d'amélioration.

Le 19 mars 1997, le Dr K._____, médecin d'arrondissement de la CNA, notait, dans son rapport final avant décision, que l'assuré avait été victime d'une fracture isolée diaphysaire distale du cubitus droit, qui, s'étant déplacée par la suite et n'ayant pas consolidé, avait nécessité une ostéosynthèse avec décortication-greffe le 11 avril 1996. Lors d'un examen du 20 août 1996, la fracture semblait en bonne voie de consolidation, avec des articulations adjacentes, souples et mobiles, mais le patient présentait une épaule droite hyperalgique, sans véritable capsulite rétractile et sans signes objectivables d'algodystrophie, tant du point de vue clinique que radiologique. Une IRM de l'épaule droite pratiquée le 10 décembre 1996 a mis en évidence une tendinopathie du sus-épineux, sans rupture de tendon. Concluant son rapport, le Dr K._____ a estimé que la fracture était guérie sans séquelles appréciables, mais que le patient présentait une impotence fonctionnelle factice du membre supérieur droit qui n'avait pas de substrat organique démontrable.

Le 13 mai 1997, R._____ a formulé une demande de prestations AI auprès de l'office de l'assurance-invalidité (OAI).

Dans son rapport médical à l'OAI du 30 mai 1997, le Dr W._____, médecin généraliste et médecin traitant de l'assuré, a évalué

l'incapacité de travail à 100 % dès le 16 janvier 1996, l'état étant stationnaire.

Dans un rapport à l'OAI du 14 mai 1998, le Dr X._____, chef du service d'anesthésiologie et d'antalgie de l'Hôpital de [...], a indiqué qu'il n'avait plus vu l'assuré depuis août 1997 et qu'à l'époque divers traitements avaient été entrepris pour soigner l'épaule "immobile" du patient, sans succès. Il a revu l'assuré le 13 mai 1998 et la situation n'avait pratiquement pas évolué. R._____ avait une mobilité extrêmement diminuée du bras et se plaignait de douleurs de l'avant-bras. Le médecin s'est déclaré frappé par l'extraordinaire passivité de l'assuré, à mettre, semble-t-il, sur le compte d'un état dépressif prononcé. En revanche, il a constaté une musculature très bien développée, symétrique, sans atrophie et la peau de la main droite ne montrait pas de signe de non-utilisation, ce qui laissait supposer une fonction bien meilleure que le patient ne le laissait paraître. En conclusion, la composante organique dans la douleur était mineure. Il existait un syndrome dépressif très important. Sans évoquer la simulation, il s'étonnait de l'absence de troubles trophiques ou de fonte musculaire, alors que l'assuré disait ne pas utiliser sa main droite et que la mobilisation était très problématique. Une évaluation psychologique était indispensable et il doutait de la possibilité d'une reprise du travail chez ce patient passif et fruste.

Du 12 octobre au 6 novembre 1998, R._____ a effectué un stage d'observation professionnelle auprès du COPAI du Centre d'Intégration Professionnelle (CIP) de [...]. Dans leur rapport final du 13 novembre 1998, les maîtres de réadaptation ont proposé que la capacité théorique de travail de l'assuré soit estimée à 40 % dans un emploi permettant de réaliser un gain annuel de 39'741 fr. (base 40 h. par semaine, convention UIG-FTMH, Genève 1997), de sorte qu'avec une capacité résiduelle de gain de 40 % le revenu d'invalidé était de 15'896 fr. (39'741 fr. x 40 : 100). Le rapport du COPAI du 23 novembre 1998 concluait que l'assuré présentait une inaptitude définitive au travail. L'observation mettait, en effet, en évidence une série de limitations liées surtout au fait que l'assuré était à considérer comme un monomanuel. En

outre, il était totalement investi sur le plan psychologique par la perte partielle de l'usage de son bras droit. Enfin, ses rendements, sur un plein temps, ne dépassaient pas 40 % dans le meilleur des cas, de sorte qu'il ne serait pas exploitable dans le circuit économique normal. R. _____ serait intéressé par une activité en milieu protégé. Le rapport du 19 novembre 1998 établi par le Dr G. _____, médecin consultant au COPAI, relevait que l'assuré arrivait à mobiliser un peu plus son bras lorsqu'il n'était pas fixé sur ce dernier, mais ces timides utilisations n'étaient pas exploitables.

Dans un rapport médical du 18 avril 2000, le Dr W. _____ a posé les diagnostics de status post-fracture de l'avant-bras droit, ostéosynthèse secondaire pour non-consolidation, et d'ankylose hyperalgique type épaule main, sans signe clinique objectivable. Il indiquait que le patient présentait depuis le 16 janvier 1996 une incapacité totale de travail dans son métier de maçon. Etant droitier, celui-ci devrait pouvoir effectuer tous travaux ne nécessitant pas d'utilisation de la force et la mobilité du membre supérieur droit.

L'OAI est arrivé à la conclusion que l'assuré serait à même d'exploiter une aptitude au travail entière dans de nombreux secteurs de l'économie, que l'éventail des activités considérées comme « adaptées » pourrait être relativement large, tout au moins s'agissant d'un individu positivement orienté à l'égard du travail, et que dans ces conditions, le taux exigible serait probablement de 100 % (rapport intermédiaire du 22 mai 2000).

Par décision du 8 décembre 2000, confirmant un projet de décision du 3 octobre 2000, l'OAI a refusé d'allouer à R. _____ une rente d'invalidité. Il a en effet retenu que l'intéressé présentait une pleine capacité de travail dans une activité adaptée à son état de santé (par exemple un emploi dans une station service, dans le domaine de la mécanique légère, dans le montage industriel et les travaux de conditionnement). Procédant à une évaluation économique, il a considéré que l'assuré pouvait réaliser un revenu mensuel brut moyen de 3'700 fr., soit un revenu annuel brut de 48'100 fr. (3'700 fr. x 13). Un tel revenu

comparé au gain de valide, soit celui qu'il percevrait sans atteinte à la santé dans son ancienne activité de maçon, soit un montant annuel de 57'773 fr., mettait en évidence une invalidité de 16.74 %, taux insuffisant pour ouvrir le droit à la rente.

Par jugement du 20 juin 2002, le Tribunal des assurances du canton de Vaud a admis très partiellement le recours déposé par R._____. Il a ainsi réformé la décision attaquée dans le sens des considérants, l'intéressé ayant droit à une aide au placement de l'assurance-invalidité. Pour le surplus, il a confirmé la décision attaquée, au motif que l'assuré présentait une invalidité de 31.15 %, taux qui ne donnait pas droit à une rente d'invalidité.

Par jugement du 17 novembre 2003, le Tribunal fédéral des assurances a annulé le jugement du 20 juin 2002 du Tribunal des assurances, ainsi que la décision de l'OAI du 8 décembre 2002 et a renvoyé la cause à l'OAI pour qu'il procède, dans le sens des considérants, c'est-à-dire à une instruction complémentaire permettant d'une part de savoir si et dans quelle mesure le recourant subit une diminution de sa capacité de travail en raison de ses problèmes physiques et d'autre part de déterminer si et, cas échéant, dans quelles activités le recourant pourrait être incapable de travailler, subsidiairement quelles sont les activités exigibles. La question d'une aide éventuelle au placement ne pouvait se poser qu'une fois les questions précitées élucidées.

B. a) Conformément au jugement du TFA, l'OAI a repris l'instruction du dossier, en complétant les renseignements médicaux relatifs à l'état somatique de l'assuré. Dans un rapport médical du 21 avril 2004, le Dr W._____ a retenu les diagnostics ayant des répercussions sur la capacité de travail d'ankylose hyperalgique scapulo-humérale droite et de status après probable Suddek du membre supérieur droit. Il a attesté une incapacité totale de travail dès le 16 janvier 1996 en qualité de manœuvre dans le bâtiment. Il a précisé ce qui suit :

"Depuis avril 2000, le patient m'a consulté à maintes reprises pour des douleurs dans le bras droit, en espérant que je puisse trouver un traitement antalgique satisfaisant. Ces douleurs restent mal systématisables, incomprises et répondent mal aux antalgiques classiques. Finalement, il semblerait, après avoir essayé diverses associations (Codol, Ponstan, Vioxx, Sirdalud), le tout associé à de la physiothérapie, que ce serait le Zalidar, associé à du Vioxx, qui ait apporté la meilleure réponse au patient. Cette solution est peu satisfaisante, mais si l'on tient compte que le patient a vu maints spécialistes universitaires sans que ces derniers aient pu amener une meilleure solution, le patient s'est "résolu" à vivre comme cela.

Il va de soi que dans ce contexte, sa capacité de travail est de 0 % et je vois mal quelle activité pourrait être exigible. En effet, il est bon de rappeler que le patient présente des douleurs décrites comme permanentes de l'épaule droite irradiant dans le coude et que tout mouvement d'adduction, abduction ou rotation de l'humérus est décrite comme extrêmement douloureuse".

Par avis médical du 7 juin 2005, la Dresse D._____ du Service médical régional de l'assurance-invalidité (SMR) a constaté que l'assuré présentait un trouble douloureux de type épaule-main, sans véritable substrat organique objectif avec un possible état dépressif non instruit. Le SMR a dès lors décidé de procéder à une expertise sur le plan orthopédique et psychiatrique.

Dans un rapport du 5 septembre 2005, faisant suite à un examen orthopédique et psychiatrique du 11 août 2005, les Drs F._____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique et B._____, spécialiste FMH en psychiatrie ont conclu à une capacité de travail de 0 % dans l'activité habituelle de maçon depuis le 16 janvier 1996 et de 100 % dès le 1^{er} novembre 1996, soit 6 mois après l'ostéosynthèse du cubitus droit, dans une activité adaptée respectant les limitations fonctionnelles, c'est-à-dire excluant tous les travaux de force avec le membre supérieur droit et le port d'objets lourds, les gestes simples avec le poignet et la main droite étant autorisés. Sur le plan psychiatrique, l'assuré n'a jamais présenté d'incapacité de travail et ne souffre pas de maladie psychiatrique invalidante.

Par avis médical du 27 septembre 2005, la Dresse D._____ a considéré que :

"Les conclusions du COPAI, qui retenait en 1998 aucune capacité de travail exploitable dans l'économie en raison d'un rendement qui ne dépassait pas 40 %, ne peuvent être suivies. En effet, il existe de nombreuses discordances entre les plaintes et le lourd handicap allégués par l'assuré et les constatations cliniques objectives. Ces discordances ne peuvent être expliquées par la présence d'un trouble psychique, car l'examen psychiatrique fait au SMR s'est révélé normal. Force est de constater qu'il existe des facteurs non médicaux pour expliquer les résultats constatés par le COPAI, comme par exemple, un manque de motivation, un manque de formation. Toutefois, ces facteurs ne sont pas des facteurs dont l'AI a à répondre. Dès lors, nous devons retenir que cet assuré était apte à reprendre une activité dès le 01.08.1996 à 100 %".

b) Par décision du 17 février 2006, l'OAI a refusé d'octroyer une rente d'invalidité à R._____. Il a considéré, au vu du rapport d'expertise du SMR, que la capacité de travail de l'assuré tant sur le plan somatique que psychiatrique était complète dans une activité respectant les limitations fonctionnelles décrites. Des mesures professionnelles n'étant pas envisageables, l'OAI a procédé à l'évaluation du préjudice économique. Sur la base d'un revenu annuel de 53'975.58 fr. selon l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS) dans une activité simple et répétitive (secteur privé; activités industrielles légères, petit montage-assemblage) en 1996, compte tenu du temps de travail moyen effectué dans les entreprises en 1996 (41.9 heures), de l'adaptation à l'évolution des salaires nominaux de 1996 à 1997 (+ 0.5 %) et d'un abattement de 10 %, l'OAI a estimé que l'assuré était en mesure de réaliser un revenu annuel de 48'820 fr. 90. Un tel revenu, comparé au gain de valide de 53'329 fr 90, mettait en évidence une perte de gain de 4'509 fr, ce qui correspondait à un taux d'invalidité de 8.45 %, taux insuffisant pour ouvrir le droit à une rente.

Dans son opposition, l'assuré a fait valoir que les experts ne remettaient pas en doute la réalité des douleurs, cotées à 9/10 à l'échelle visuelle analogique. Par ailleurs, conformément à l'arrêt du TFA, les seules causes à la capacité réduite de travail sont celles évoquées par le COPAI et relèvent de l'assurance-invalidité. Il a dès lors conclu à l'octroi d'une demi-rente d'invalidité compte tenu d'un taux de capacité de 40 %. A cet

effet, il a annexé un certificat médical du 7 avril 2006 du Dr W. _____ qui précise notamment que :

"Une prise en charge spécialisée ainsi qu'un séjour à la Clinique SUVA n'ont pas permis au patient de récupérer la mobilité de l'épaule sur laquelle s'est développé un tableau d'hyperalgie au repos exacerbée par tout mouvement de l'articulation scapulo-humérale"... "Si certes ce tableau reste mal compris du point de vue étiologique, à aucune reprise ni mes collègues spécialisés ni moi-même avons évoqué une possible simulation. Il me semble que les conclusions de la décision AI ne tiennent pas en compte le tableau douloureux présenté par ce patient et de ce fait l'expertise devrait être contestée. Il me semble que la situation mérite une expertise, faite par un médecin rhumatologue ou orthopédiste".

Par décision sur opposition du 14 novembre 2007, l'OAI a dès lors confirmé sa position en refusant d'octroyer une rente d'invalidité à l'assuré. Il a ainsi considéré que le rapport d'examen bidisciplinaire du SMR avait valeur probante et confirmait que les conclusions du COPAI n'emportaient pas la conviction, en particulier le rapport médical du Dr G. _____ du 19 novembre 1998 qui concluait à une inaptitude définitive au travail en raison de la diminution de rendement constatée. Au contraire, l'assuré disposait des ressources physiques nécessaires pour mettre en œuvre une capacité de travail dans le milieu économique normal. Enfin, le tableau douloureux présenté par l'assuré avait été pris en compte de façon détaillée contrairement aux conclusions du Dr W. _____.

C. a) Par acte de son mandataire du 14 décembre 2007, R. _____ a recouru contre cette décision et a conclu avec suite de dépens, principalement à l'octroi d'une demi-rente d'invalidité, subsidiairement à l'annulation de la décision entreprise, la cause étant renvoyée à l'autorité intimée pour instruction complémentaire et nouvelle décision dans le sens des considérants. Il a estimé que le rapport du SMR n'indiquait pas si les causes directement liées à ses capacités physiques étaient prioritaires par rapport aux causes qui n'étaient pas directement liées à ses capacités physiques. Sur ce point, il a annexé à son recours un certificat médical du

10 décembre 2007 du Dr W. _____ qui a précisé ce qui suit à propos de son patient :

"Quant à la capacité de travail de ce patient, il est difficile d'imaginer que l'on puisse exiger de ce dernier une pleine capacité dans un travail même adapté. En effet, Monsieur R. _____, qui souffre de son bras droit, devra travailler avec sa main gauche, sous la couverture d'un antalgique connu pour son action sédatrice, et, de surcroît, dans un contexte de lenteur, manque d'attention et faible mémoire des consignes décrites dans le rapport du COPAI de Genève en 2000. Ces différents éléments me semblent justifier une baisse de rendement de 50 % dans un poste adapté (épargne du membre supérieur D) :

- 30 % pour le status algique et sa médication sédatrice et
- 20 % pour les troubles d'attention mal définis relevés par les collaborateurs de COPAI".

Dans ces circonstances, l'intéressé a considéré que son incapacité de gain était principalement due à des causes directement liées aux atteintes à sa santé physique. S'agissant de l'activité raisonnablement exigible, le recourant a indiqué qu'il n'y avait aucun motif de se référer à un montant différent de celui retenu par le COPAI soit 39'741 fr. Un tel montant comparé au revenu sans invalidité retenu par l'intimé soit 53'329 fr. 90 mettait en évidence une perte de gain de 33'454 fr. 90, compte tenu d'un revenu d'invalidité de 19'875 fr. 50 (qui tient compte d'une incapacité de travail à 50 %), ce qui correspondait à un taux d'invalidité de 62.73 % ouvrant le droit à une demi-rente d'invalidité. Il a enfin sollicité l'octroi de l'assistance judiciaire.

Le recourant a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 24 janvier 2008.

b) Dans sa réponse du 31 janvier 2008, l'OAI a proposé le rejet du recours et le maintien de la décision attaquée.

c) Dans un mémoire complémentaire du 26 février 2008, le recourant a déposé une requête tendant à la mise en œuvre d'une expertise médicale par un médecin orthopédiste. Le recourant a en effet soutenu que l'absence d'éléments au dossier susceptibles de déterminer si son incapacité de gain était principalement due à des causes directement

liées aux atteintes à sa santé physique ou non, ne permettait pas de retenir que le rapport du SMR avait valeur probante.

d) Dans sa réplique du 1^{er} avril 2008, l'OAI a précisé qu'une nouvelle expertise n'était pas nécessaire, le rapport du SMR répondant aux questions soulevées par le TFA. L'OAI a dès lors proposé le rejet du recours et le maintien de la décision attaquée.

e) En date du 16 décembre 2008, le juge instructeur a rejeté la requête présentée par l'assuré, dès lors que la documentation médicale au dossier paraissait complète. Le recourant s'est opposé à cette décision le 19 décembre 2008. En date du 5 février 2009, l'intimé a relevé que l'examen clinique du SMR avait permis de confirmer que les éléments à l'origine de l'échec du stage au COPAI n'étaient pas d'ordre médical.

f) Par décision du 27 février 2009, la Cour de céans n'est pas entrée en matière sur l'opposition, n'étant pas compétente pour statuer en tant qu'autorité de recours contre une décision prise par le juge instructeur

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1) s'appliquent à l'AI (art. 1 LAI). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 58 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). En l'espèce, le recours, interjeté en temps utile auprès du tribunal compétent, - à l'époque le Tribunal des assurances - est donc recevable.

b) La loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009, s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD; 117 LPA-VD).

2. La LAI (loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité; RS 831.20) a subi deux révisions depuis 2002, alors que la LPGA, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, a entraîné la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales et par conséquent de l'assurance-invalidité, si bien qu'il convient de déterminer quel est le droit matériel applicable au cas d'espèce.

Les principes généraux en matière de droit intertemporel, selon lesquels on applique, en cas de changement de règles de droit, la législation en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques sont valables dans le domaine des assurances sociales (ATF 130 V 329 consid. 2.2 et 2.3, 130 V 445), les faits sur lesquels le Tribunal fédéral des assurances peut être amené à se prononcer dans le cadre d'une procédure de recours de droit administratif étant par ailleurs ceux qui se sont produits jusqu'au moment de la décision administrative litigieuse (ATF 121 V 366 consid. 1b). Partant, la LPGA, qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003 et qui a entraîné des modifications des dispositions dans le domaine de l'AI notamment, n'est pas applicable en l'espèce.

Cela étant, les principes développés jusqu'à ce jour par la jurisprudence en matière d'évaluation de l'invalidité conservent leur pertinence, quelque soit la version de la loi sous laquelle ils ont été posés.

3. Le litige porte sur le droit éventuel à une rente de l'assurance-invalidité, singulièrement sur la capacité résiduelle de travail et de gain du recourant et sur le taux de son invalidité.

a) Selon l'art. 28 al. 2 LAI (en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002), pour l'évaluation de l'invalidité, le revenu du travail que l'invalidé pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide.

b) Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. 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 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; 115 V 133 consid. 2; TF I 312/06 du 29 juin 2007 consid. 2.3 et les références citées).

Il appartient au juge des assurances sociales d'examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis de décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. Si les rapports médicaux sont contradictoires, il 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. En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, 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 dûment motivées (ATF 133 V

450 consid. 11.1.3; 125 V 351 consid. 3a; 122 V 157 consid. 1c; TF 9C_168/2007 du 8 janvier 2008 consid. 4.2).

En ce qui concerne les rapports établis par le médecin traitant de l'assuré, le juge prendra en considération le fait que celui-ci peut être enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qu'ils ont nouée (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc; TF 8C_862/2008 du 19 août 2009 consid. 4.2). Ce principe est aussi valable s'agissant de l'appréciation émise par un psychiatre traitant (TF I 50/06 du 17 janvier 2007 consid. 9.4).

4. En l'espèce, le litige porte sur le droit du recourant à une rente d'invalidité, singulièrement sur sa capacité de travail compte tenu des atteintes à la santé qu'il présente. L'intéressé soutient en effet, en s'appuyant sur les rapports du Dr W. _____ et du COPAI que sa capacité de travail est réduite dans une activité adaptée, alors que l'intimé considère pour sa part, en se basant sur le rapport d'expertise du SMR, que la capacité de travail de l'assuré est entière dans une activité adaptée.

Sur le plan médico-théorique, l'ensemble des praticiens a exclu la reprise de l'activité de manœuvre en bâtiment et a reconnu que le recourant présentait un trouble douloureux de type épaule-main sans véritable substrat organique objectif (avis médical de la Dresse D. _____ du 7 juin 2005), douleurs décrites comme permanentes de l'épaule droite irradiant dans le coude en cas de mouvement d'adduction, abduction ou rotation de l'humérus (rapport médical du Dr W. _____ du 21 avril 2004).

5. a) La principale divergence entre le SMR et les médecins traitants de l'intéressé, ainsi que le COPAI concerne dès lors l'évaluation de la capacité résiduelle de travail dans une activité adaptée compte tenu des limitations fonctionnelles. Sur ce point, l'OAI s'est fondé sur le rapport du 5 septembre 2005 du Dr F. _____ du SMR qui a procédé à l'examen

médical de l'assuré le 11 août 2005. Ce praticien a rédigé son rapport après avoir étudié les pièces (notamment radiologiques) du dossier, établi une anamnèse, pris note des plaintes du recourant, procédé à un examen clinique et tenu compte des derniers éléments du dossier. Malgré les douleurs décrites par l'assuré et leur durée (l'examen clinique ayant été pratiqué 9 ans et demi après l'accident), ce praticien s'est ainsi déclaré surpris de constater qu'aucune atrophie musculaire ne s'était développée au niveau du bras et de l'avant-bras atteints. L'assuré gardait ainsi un volume musculaire de son avant-bras droit supérieur à la norme. La peau de la main droite ne montrait pas de signes de non-utilisation, mais il n'y avait pas non plus de callosités ni de ragades.

b) Le recourant nie la valeur probante de l'avis médical précité au motif que dans son rapport du 23 novembre 1998, le COPAI a retenu que les rendements mesurés n'étaient pas exploitables dans le circuit économique normal, constatant en outre que l'observation mettait en évidence une série de limitations liées surtout au fait que cet assuré était à considérer comme un monomanuel (manque de précision, manque de maîtrise, temps de réaction assez long, faible intégration des informations tactiles etc..). En effet, l'OAI avait demandé au COPAI de déterminer quelles étaient les types d'activités permettant à l'assuré très peu scolarisé et dépourvu de formation professionnelle attestée, d'établir ses limitations professionnelles réelles au vu de la description des troubles physiques et de définir un projet de vie socio-professionnel concret. Dans un rapport de synthèse du 23 novembre 1998, établi à l'issue du stage, les responsables du COPAI ont retenu une inaptitude définitive au travail. L'observation mettait, en effet, en évidence une série de limitations liées surtout au fait que l'assuré était à considérer comme un monomanuel. En outre, il était totalement investi sur le plan psychologique par la perte partielle de l'usage de son bras droit. Enfin, ses rendements, sur un plein temps, ne dépassaient pas 40 % dans le meilleur des cas, de sorte qu'il ne serait pas exploitable dans le circuit économique normal. R._____ serait intéressé par une activité en milieu protégé. Ce rapport se basait également sur les conclusions du Dr G._____ qui relevait que l'assuré arrivait à mobiliser un peu plus son bras lorsqu'il n'était pas fixé sur ce

dernier, mais ces timides utilisations n'étaient pas exploitables. Dans un rapport du 19 novembre 1998, ce praticien a indiqué que l'évolution se caractérisait par l'apparition d'un syndrome douloureux de tout le membre supérieur droit, concernant surtout l'épaule, pour lequel aucune explication médicale satisfaisante n'avait pu être trouvée. Les timides utilisations du bras droit n'étaient pas du tout exploitables, et, quelles qu'en soient les raisons et les composantes physiques ou psychiques, il fallait considérer que l'assuré était et resterait monomanuel. En tenant compte de ce qui précède, il était vraisemblable que celui-ci pouvait travailler, mais avec un rendement très réduit, ce qui ne serait sans doute exploitable pratiquement qu'en milieu protégé.

c) En cas d'appréciation divergente entre les organes d'observation professionnelle et les données médicales, l'avis dûment motivé d'un médecin prime pour déterminer la capacité de travail raisonnablement exigible de l'assuré (TFA I 531/04 du 11 juillet 2005, consid. 4.2). En effet, le rôle d'un centre d'observation professionnelle n'est pas de se prononcer sur l'état de santé de la personne concernée et sur les répercussions d'une éventuelle atteinte à la santé sur l'aptitude au travail (TF 9C_631/2007 du 4 juillet 2008, consid. 4.1). Les données médicales permettent généralement une appréciation objective du cas. Elles l'emportent sur les constatations qui peuvent être faites à l'occasion d'un stage d'observation professionnelle et qui sont susceptibles d'être influencées par des éléments subjectifs liés au comportement de l'assuré pendant le stage. Il appartient, en effet, aux médecins de se prononcer sur la capacité de travail d'un assuré, ses limitations fonctionnelles et le type d'activités encore exigibles (ATF 125 V 256 consid. 4 p. 261 et les références) dans la mesure où leur connaissance spécifique de la médecine leur permet de dépasser le stade de la simple observation in situ qui comprend trop de facteurs incontrôlables (TFA I 762/02 du 6 mai 2003, consid. 2.2) pour emporter à elle seule la conviction dans une situation médicale controversée (TF 9C_34/2008 du 7 octobre 2008, consid. 3). Le juge ne peut ainsi pas se fonder simplement sur le travail que l'assuré a fourni ou s'estime lui-même capable de fournir, ceci pour éviter qu'il soit tenté d'influencer à son profit, le degré de son invalidité (ATF 106 V 86 consid. 2).

d) Par conséquent, la Cour de céans ne saurait fonder son jugement sur le travail que le recourant s'estime capable de fournir, mais bien sur celui qui est objectivement compatible avec son état de santé, tel qu'il ressort des rapports médicaux ayant valeur probante. En effet, sur le marché du travail entrant en considération pour l'assuré, on doit convenir qu'il existe un certain nombre d'activités manuelles légères et simples, excluant tous les travaux de force avec le membre supérieur droit et le port d'objets lourds, mais autorisant les gestes simples avec le poignet et la main droite. Il sied encore de rappeler que, conformément à l'obligation de diminuer le dommage, le recourant est tenu d'atténuer par tous les moyens les effets de son invalidité en tirant parti de son entière capacité résiduelle de travail (ATF 123 V 96 consid. 4c; 113 V 28 consid. 4a; TFA I 606/02 du 30 janvier 2003, consid. 2 et les références citées).

Convaincant, l'on doit dès lors admettre que le rapport d'expertise sur le plan orthopédique du Dr F._____ remplit toutes les exigences posées par la jurisprudence quant à la fiabilité et à la valeur probante (ATF 125 V 351 consid. 3a). Ces constatations sont corroborées par celles du Dr K._____ qui tout en mentionnant une force dans le MSD très réduite, a relevé que le coude et le poignet droits avaient des amplitudes fonctionnelles tout à fait normales (avis médical du 19 mars 1997). En outre, le Dr W._____, qui n'est pas un spécialiste en orthopédie, n'a pas expliqué pour quelle raison il ne retenait aucune capacité de travail, si ce n'est en se référant aux plaintes de son patient relatives à des douleurs (rapports des 21 avril 2004 et 7 avril 2006). Or, le Dr F._____ a clairement précisé, pour chaque pathologie retenue, les limitations fonctionnelles y relatives, que l'on peut qualifier de plutôt légères (à titre de comparaison : TF du 16 décembre 2008, 9C_279/2008). En tout état de cause, les Drs W._____ et G._____ n'ont pas fait état d'autres pathologies que celles relevées par le Dr F._____, qui auraient justifié à elles seules une incapacité de travail. Enfin, l'avis du Dr G._____ selon lequel le rendement de l'assuré est insuffisant, doit être écarté, dans la mesure où il s'est référé à l'appréciation du COPAI, élément qui n'est pas déterminant. Il n'a en aucun cas mis en exergue des

éléments fonctionnels ou organiques qui pourraient justifier une telle appréciation, se limitant à faire état d'un syndrome douloureux.

e) Or, s'agissant des douleurs alléguées par le recourant, il appartient aux médecins de confirmer ou d'infirmier ses plaintes au vu de leurs observations médicales et de leur expérience. Compte tenu des difficultés, en matière de preuve, à établir l'existence de douleurs, les simples plaintes subjectives de l'assuré ne sauraient en effet suffire à justifier une invalidité (entière ou partielle) au sens de la loi, raison pour laquelle, dans le cadre de l'examen du droit aux prestations de l'assurance sociale, l'allégation de douleurs doit encore être confirmée par des observations médicales concluantes, à défaut de quoi une appréciation de ce droit aux prestations ne peut être assurée de manière conforme à l'égalité de traitement des assurés. Demeurent réservés les cas où un syndrome douloureux sans étiologie claire et fiable est associé à une affection psychique qui, en elle-même ou en corrélation avec l'état douloureux, est propre à entraîner une limitation de longue durée de la capacité de travail pouvant conduire à une invalidité (ATF 130 V 353 consid. 2.2.2; TFA I 382/00 du 9 octobre 2001, consid. 2b). Or, en l'occurrence, le Dr F._____ a précisément considéré que le syndrome douloureux du recourant touchant l'appareil locomoteur ne s'expliquait par aucune atteinte objective. S'agissant de la composante psychologique, le Dr W._____ qui est le médecin traitant de l'assuré, à savoir le praticien dont on peut attendre qu'il connaisse l'assuré mieux que tout autre médecin, n'a posé aucun diagnostic sur le plan psychique, ni fait mention de tels troubles. Pour sa part, la Dresse B._____ a considéré que l'assuré n'a jamais présenté d'incapacité de travail et ne souffre pas de maladie psychiatrique invalidante (rapport d'expertise du 5 septembre 2005).

Dans ces conditions, force est de constater il n'existe aucune appréciation médicale motivée et aucun élément susceptible de mettre sérieusement en doute les conclusions des Drs F._____ et B._____, si bien qu'il convient de retenir que le rendement du recourant n'est pas diminué dans une activité adaptée et qu'il dispose d'une capacité

résiduelle de travail raisonnablement exigible de 100 % dans une telle activité. L'expertise réalisée a ainsi permis de confirmer que les éléments à l'origine de l'échec du stage au COPAI n'étaient pas d'ordre médical et ne relevaient dès lors pas de l'assurance-invalidité, l'état douloureux ne pouvant à lui seul justifier une incapacité de travail. Enfin, il n'est pas inutile de rappeler que certains praticiens consultés ont relevé des traces d'utilisation des mains normalement marquées, prédominant légèrement à droite (rapport du Dr K. _____ du 19 mars 1997), l'absence de troubles trophiques ou de fonte musculaire (rapport du Dr X. _____ du 15 mai 1998), ainsi qu'un volume musculaire de l'avant-bras droit supérieur à la norme et l'absence de signes de non-utilisation (rapport d'expertise du 5 septembre 2005, p. 5).

6. Le recourant conteste ensuite le taux d'invalidité retenu de 8.45 %, singulièrement sur le montant du revenu avec invalidité déterminant pour la comparaison des revenus prévue à l'art. 16 LPGA.

a) En règle générale, le revenu hypothétique de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires intervenue jusqu'au moment du prononcé de la décision (Meyer-Blaser, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG), 1997, p. 205 et 206).

Pour déterminer le revenu que l'on peut encore raisonnablement attendre de l'assuré en dépit de son atteinte à la santé (revenu d'invalidé), il doit être tenu compte avant tout de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. 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 - la jurisprudence admet la possibilité de

se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent de l'enquête sur la structure des salaires (ESS) publiée par l'Office fédéral de la statistique (TFA I 654/04 du 21 juillet 2005, consid 5, ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). On se réfère alors à la statistique des salaires bruts standardisés, en se fondant toujours sur la médiane ou valeur centrale (ATF 124 V 323 consid. 3b/bb). Dans ce cas, on réduira le montant des salaires ressortant de ces données en fonction des empêchements propres à la personne de l'invalidé, tels que le handicap, l'âge, les années de service, la nationalité, la catégorie d'autorisation de séjour ou le taux d'occupation (ATF 126 V 75 consid. 5b/aa-cc). Toutefois, de telles déductions ne doivent pas être effectuées de manière schématique, mais tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas particulier, et s'échelonnent jusqu'à 25 % au maximum.

b) Le recourant critique le gain réalisable dans une activité adaptée, tel qu'il a été fixé par l'intimé sur la base des données économiques statistiques, soit 48'820 fr. 90 par année et qui conduit, en comparaison du revenu de 53'329 fr. par année qu'il aurait obtenu chez son ancien employeur, montant qu'il ne conteste pas, à un degré d'invalidité de 8.45 %.

Les données économiques statistiques auxquelles s'est référé l'intimé tiennent compte d'un large éventail d'activités simples et répétitives existant sur le marché du travail et dont un bon nombre est adapté aux handicaps de l'assuré pour qu'il puisse mettre à profit sa capacité de travail exigible. Compte tenu de l'activité de substitution raisonnablement exigible de la part du recourant, seul le niveau de qualification 4 correspondant aux activités simples et répétitives entre ici en considération, à savoir 4'294 fr. (valeur en 1996), part au 13ème salaire comprise (ESS 1996, TA1, niveau de qualification 4). Ce salaire hypothétique représente, compte tenu du fait que les salaires bruts standardisés se basent sur un horaire de travail de 40 heures, soit une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises en 1996 (41.9; Vie économique 11-2005, p. 86, tableau B 9.2), un revenu annuel de 53'975.58 fr. (4'497 fr. 97 X 12). Après adaptation de ce chiffre

à l'évolution des salaires nominaux de 1996 à 1997 (+0.50 %; La Vie économique, 11-2005, p. 87, tableau B 10.2) on obtient un revenu annuel de 54'245 fr. 46 (année d'ouverture du droit à la rente, ATF 128 V 174, consid. 4a).

A ce salaire, il convient encore, conformément à la jurisprudence, d'appliquer un facteur de réduction. L'intimé a retenu à cet égard un abattement de 10 % en raison du « handicap » du recourant. En l'espèce, il semble justifié d'admettre une réduction de 25 % (VSI 1999 pp. 55-56) pour tenir compte du fait que l'assuré exerçait un travail de force qu'il ne peut plus faire, qu'il est âgé, qu'il présente des difficultés liées à ses capacités d'adaptation et d'apprentissage ainsi que d'intégration sociale. Par conséquent, le revenu avec invalidité que peut réaliser R. _____ est de 40'684 fr. Il résulte de la comparaison des revenus avec et sans invalidité que le recourant présente une perte de gain de 4'509 fr. (54'245 fr. 46 - 40'684 fr.), correspondant à un degré d'invalidité de 25 %, taux insuffisant pour ouvrir le droit à une rente de l'assurance-invalidité.

7. Ainsi au regard des principes légaux et jurisprudentiels rappelés plus haut, le dossier s'avère complet pour statuer sur la demande de rente, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'ordonner un complément d'instruction sous la forme d'une nouvelle expertise médicale requise par le recourant. La décision attaquée n'est, par conséquent, pas critiquable dans son résultat et doit être confirmée, ce qui conduit au rejet du recours.

8. En dérogation à l'art. 61 let. a LPGA, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI devant le tribunal cantonal des assurances est soumise à des frais de justice; le montant des frais est fixé en fonction de la charge liée à la procédure, indépendamment de la valeur litigieuse, et doit se situer entre 200 et 1'000 francs (art. 69 al.1bis LAI). En l'espèce, compte tenu de l'ampleur de la procédure, les frais de justice doivent être arrêtés à 250 fr.

et être mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 49 LPA-VD). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens, le recourant n'obtenant pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA et 55 LPA-VD).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

- I.** Le recours est rejeté.

- II.** La décision sur opposition rendue le 14 novembre 2007 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est confirmée.

- III.** Les frais de justice, par 250 francs, sont mis à la charge de R._____.

- IV.** Il n'est pas alloué de dépens.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Yves Hofstetter (pour le recourant),
- Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud,
- Office fédéral des assurances sociales,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :