

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 16 avril 2010

Présidence de M. DIND
Juges : Mme Dormond Béguelin et M. Berthoud, assesseurs
Greffier : M. Laurent

Cause pendante entre :

E._____, à [...], recourant, représenté par DAS Protection Juridique SA, à Lausanne,

et

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

Art. 16, 53 al. 2 LPGA; 28 al. 1 et 2, 28a, 69 al. 1 let. a LAI; 93 al. 1 let. a, 117 al. 1 LPA-VD

E n f a i t :

A. E. _____ est né le 23 février 1958. Dès l'âge de quinze ans, il a travaillé comme ouvrier viticole. En 1973, l'assuré, qui est droitier, s'est profondément blessé toute la paume de la main droite avec une serpe alors qu'il travaillait, en Italie.

E. _____ est arrivé en Suisse pour la première fois en 1976 et s'y est durablement installé au début de l'année 1980.

L'assuré suit un traitement médical depuis le mois de février 1994. Opéré à deux reprises, au mois de juin 1994 puis au mois d'octobre suivant, l'assuré souffre d'une chéloïde à la main droite. Dès le 4 mars 1996, il s'est trouvé en incapacité de travail à 50 %. Compte tenu de l'évolution négative de son état de santé, il existait un risque d'incapacité définitive, le cas échéant à 60 % ou 70 %.

B. Le 20 juin 1995, l'assuré a déposé une requête tendant à l'octroi de prestations de l'assurance-invalidité (ci-après : AI).

L'employeur de l'assuré, auprès de qui celui-ci travaillait depuis 1976, a rempli un questionnaire qu'il a adressé l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : OAI), le 12 septembre 1995. Dans l'entreprise de pépiniériste en viticulture, la durée du travail de l'assuré avant l'atteinte à la santé était de 9 heures 25 par jour, à concurrence de 5 jours par semaine. Depuis l'atteinte à la santé, E. _____ travaillait 5 jours par semaine durant 5 heures. Compte tenu de sa fatigabilité et des douleurs qu'il ressentait, il exécutait, depuis le mois de juin 1994, des travaux peu pénibles généralement réservés au personnel féminin. Il était rétribué à hauteur de 19 fr. de l'heure, mais le salaire correspondant à son rendement était estimé à 12 fr. 50.

Le conseil en professions de l'OAI a relevé ce qui suit dans un rapport du 26 août 1996 :

"(...) Néanmoins, et au vu de l'ensemble des limitations fonctionnelles qui caractérisent son affection à la main droite, il faut bien admettre que le niveau de rendement présenté par l'intéressé (E._____, ndlr) ne peut guère être estimé à plus de 50 %, ce dans un cadre horaire de 100 %. (...)

Il est à noter qu'il exerce actuellement un emploi généralement confié à un personnel féminin (emballage, préparation et tri des sarments en atelier). En raison de son horaire à mi-temps (entre 4h50 et 5h00 par jour), la symptomatologie douloureuse a pu s'atténuer de manière significative au fil des mois. (...)

(...)

Lorsqu'il exerçait sa profession d'ouvrier viticole à 100%, l'assuré percevait un revenu annuel d'environ fr. 46'180.-- (y compris gratification de fr. 4'000.-- équivalant à un 13e salaire). Son salaire mensuel était calculé sur la base d'une rémunération horaire de fr. 19.--. Ce montant ne peut toutefois pas lui être garanti indéfiniment, étant donné que ses collègues féminines perçoivent, pour un travail similaire, un montant horaire de fr. 13.-- (x 12, sans gratification). C'est sur ce barème que M. E._____ sera dorénavant rémunéré, ce qui équivaldra à un revenu annuel brut de fr. 14'820.--. Cette situation laisse en conséquence apparaître un préjudice économique de l'ordre de 67,90 %."

Dans une note interne du 7 février 1997, l'OAI a procédé au calcul du préjudice économique de l'assuré en retenant un gain hypothétique de 46'180 fr. et un gain réalisé de 14'820 fr., d'où un taux d'invalidité arrondi à 68 %. Il était précisé que l'assuré n'était pas accessible à des mesures de réadaptation et qu'il était important de le maintenir à son poste, afin d'éviter une déstabilisation. En conclusion, il était préconisé d'octroyer à E._____ une rente d'invalidité entière et d'en prévoir la révision après un délai d'une année.

Par prononcé du 5 juin 1997, l'OAI a reconnu à l'assuré le droit une rente d'invalidité entière dès le 1^{er} juin 1995. Une révision de la rente était prévue pour le 1^{er} juin 1998.

L'assuré a été licencié au 30 juin 1997 et n'a plus travaillé depuis lors.

Par décision du 27 octobre 1997, l'OAI a fixé la montant de la rente d'invalidité octroyée à l'assuré à 1'599 fr. pour les années 1995 et 1996 et à 1'640 fr. pour l'année 1997.

C. a) Le 23 août 1998, l'assuré a rempli un questionnaire pour la révision de la rente d'invalidité, indiquant que sa situation était stationnaire.

Par décision du 6 décembre 1999, l'OAI a considéré que le degré d'invalidité d'E. _____ n'avait pas changé au point d'influencer son droit à une rente entière d'invalidité.

b) L'assuré a rempli un questionnaire pour la révision de la rente le 27 janvier 2003. Il a indiqué que son état de santé était toujours le même et qu'il se trouvait sans activité lucrative.

Dans un rapport médical du 13 mars 2003, le Dr B. _____, spécialiste FMH en chirurgie et médecin traitant de l'assuré, a précisé que l'incapacité de travail de son patient était toujours la même et qu'il n'y avait pas d'amélioration à attendre. L'état de santé d'E. _____ était stationnaire, mais s'aggravait rapidement dès que l'intéressé était obligé d'effectuer des activités manuelles, puisqu'il ressentait alors de fortes douleurs et que cela entraînait aussi l'apparition de rigidités matinales. Selon le Dr B. _____, le traitement médical était terminé et le patient pratiquait lui-même des exercices de physiothérapie quotidiennement. Ce médecin a estimé qu'à l'avenir, compte tenu de la lésion rétractile de toute la paume de la main droite, le taux d'incapacité de travail de l'assuré ne pourrait pas être modifié.

Par décision du 27 mars 2003, l'OAI a constaté que le taux d'invalidité de l'assuré ne s'était pas modifié au point d'influencer le droit à la rente, dont l'octroi a été maintenu.

c) Le 10 mai 2004, E._____ a indiqué, dans un questionnaire pour la révision de la rente, qu'il ne travaillait plus depuis le mois de juillet 1997 et que son état de santé était stationnaire.

Dans un rapport du 1^{er} octobre 2004, le Dr B._____ a posé les diagnostics de polytraumatisme de la main droite, opérée à quatre reprises, et d'apparition de lombalgies sur discopathie L5-S1 dès le mois de janvier 2000. La main droite de l'assuré présentait une chéloïde au niveau du tunnel carpien et du territoire du cubital, qui mettait en cause tout l'axe cubital et déclenchait des paresthésies, des douleurs et un manque de force dans la paume et dans les quatrième et cinquième rayons. Ce médecin a décrit une impotence fonctionnelle par déclenchement de douleurs vives et une faiblesse de la main droite, qui handicapaient toute reprise de l'ancienne activité d'E._____. Le Dr B._____ a encore relevé une douleur dans la base du poignet externe et une atrophie musculaire. La capacité de travail était d'environ 30 minutes, ensuite de quoi survenait un blocage fonctionnel et des douleurs persistant durant deux jours, malgré des traitement topiques. Ce médecin a signalé que l'assuré n'avait suivi l'école primaire que partiellement et qu'on ne pouvait lui demander d'effectuer une activité intellectuelle. Au vu de ces éléments, le Dr B._____ a considéré que le situation ne pouvait que s'aggraver si son patient n'entretenait pas par lui-même la souplesse et la force restante de sa main droite. L'état du dos de l'assuré était stationnaire.

d) Dans un rapport médical du 30 mars 2005, la Dresse F._____, du Service médical régional AI (ci-après : SMR), a estimé qu'il convenait de mettre en œuvre une expertise orthopédique concernant l'assuré. Ce médecin a considéré que le dossier laissait apparaître "*de nombreuses discordances*" qui empêchaient de définir une capacité de travail exigible dans une activité adaptée.

D. L'OAI ayant mandaté la Dresse D._____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique, pour procéder à une expertise concernant E._____, ce médecin a rendu un rapport le 30 mai 2005. Après avoir

exposé les antécédents médicaux de l'assuré, la Dresse D._____ a indiqué que celui-ci se plaignant d'un manque de force global dans la main droite et de douleurs dans la région de la paume de cette même main, entre le thénar et l'hypothénar. Il avait également évoqué des paresthésies. L'assuré souffrait aussi de lombalgies, présentes en permanences et exacerbées par des positions en porte-à-faux.

La Dresse D._____ a relevé que la main droite d'E._____ était déformée en griffe cubitale marquée avec une amyotrophie complète dans la première commissure, mais également des lombricaux. Elle a également relevé une amyotrophie complète de l'hypothénar. L'hypothénar palmaire central présentait une voussure douloureuse. L'expert s'est étonné que l'assuré ait pu travailler durant une vingtaine d'années dans un métier très physique avec une main pareillement handicapée. Elle a considéré que ces diagnostics avaient une répercussion sur la capacité de travail de l'assuré dans son activité précédente, dès lors qu'il n'avait ni la force ni la sensibilité nécessaires pour l'exercer à plein temps, mais uniquement à 50 %, avec un rendement diminué de 50 %. La Dresse D._____ a encore retenu que l'assuré pouvait utiliser sa main droite dans une activité professionnelle légère, ne nécessitant pas le port de charges supérieures à 5 kg et n'impliquant pas de manipulation fine, comme celles qu'il avait accomplies durant ses dernières années de travail. Sa capacité à travailler dans une telle activité était de 50 %, soit 4 heures par jour, sans diminution de rendement. L'expert a relevé qu'E._____ parlait et comprenait le français et qu'il était bien intégré. Elle a précisé qu'il n'avait accompli que la scolarité obligatoire, de sorte qu'un reclassement professionnel paraissait impossible, compte tenu de son âge et de ses faibles capacités de réadaptation.

E. a) Dans un avis médical du 27 juillet 2005, la Dresse F._____ a relevé, sur la base de l'expertise du 30 mai 2005, que la situation de l'assuré demeurait inchangée.

b) L'OAI s'est renseignée auprès de l'ancien employeur de l'assuré qui lui a indiqué que, sans atteinte à la santé, l'intéressé aurait

perçu, en 2004, un salaire de 54'800 fr., soit un salaire mensuel brut de 4'400 fr. et une gratification de 2000 francs. Compte tenu des limitations d'E._____, son ancien employeur a considéré qu'en mettant en œuvre sa capacité résiduelle de travail, il pourrait percevoir un salaire correspondant à celui d'un ouvrier pépiniériste, soit 53'000 fr. brut par année. Le salaire minimum d'un ouvrier agricole équivalait à 36'180 francs. Sur la base de ces éléments, l'OAI a retenu un revenu d'invalidité de 26'500 fr. en 2004, correspondant à la moitié du salaire annuel brut d'un ouvrier pépiniériste.

L'assuré a été entendu par l'OAI, le 9 février 2006. Les renseignements récoltés auprès de son ancien employeur lui ont été communiqués, ainsi que le fait que la révision de son dossier aboutirait, en retenant les montants mentionnés ci-dessus, à l'octroi d'une demi-rente d'invalidité. E._____ s'est vivement opposé à cette éventualité, relevant qu'il n'avait plus travaillé depuis 1997 et qu'il ne voyait pas quelle activité il pourrait exercer.

c) Le 30 mars 2006, sur la base d'une proposition de l'OAI, l'assuré a visité le centre Oraph, à Morges. Il s'est montré inquiet par rapport au travail proposé dans l'atelier d'intégration professionnelle, dès lors qu'il pensait ne pas pouvoir utiliser sa main droite. Il a néanmoins donné son accord pour un stage, à temps partiel, pour une durée de trois mois.

L'assuré a suivi un stage auprès du centre Oraph, à Morges, du 7 août au 5 novembre 2006, à mi-temps. Selon le rapport du 8 novembre 2006 établi par ce centre, E._____ a été occupé dans les ateliers d'intégration professionnelle de menuiserie, de mécanique de base à l'établi, de soudure à l'étain et de peinture. Il en est ressorti que l'assuré avait d'importantes limitations au niveau des capacités d'apprentissage et de compréhension, ce qui l'avait empêché de progresser même sur des éléments simples. Ses capacités de raisonnement et d'analyse s'étaient également avérées limitées et il n'avait pas fait preuve d'une volonté de se confronter à des difficultés. L'habileté manuelle a été jugée assez

bonne, compte tenu du fait que l'assuré travaillait principalement avec sa main non dominante. Les travaux qu'il a exécutés étaient de qualité moyenne, mais ils souffraient de défauts au niveau de la précision, de sorte qu'ils n'étaient pas économiquement exploitables. Les niveaux de rendement ont été de l'ordre de 20 % à 30 % et ont atteint 40 % en peinture. L'assuré n'employant sa main droite que comme appui, il avait rencontré des difficultés dans l'utilisation des machines outils ou dans les activités nécessitant l'usage des deux mains. Sur le plan physique, il avait donné l'image d'une personne affaiblie, peu concernée et incapable de reprendre une activité professionnelle en milieu économique. Au vu de ces éléments, le centre Oriph a estimé qu'il n'était pas possible de mettre en place un projet de réorientation professionnelle.

d) Dans un rapport final du 27 novembre 2006, la division administrative de l'OAI a considéré que l'assuré pourrait, après une phase de formation pratique, exercer des activités industrielles légères, telles qu'aide d'atelier, surveillant de déchetterie ou contrôleur de machines de production. Elle a relevé que les espérances de gain étaient de l'ordre de 24'337 fr. 75 sur la base de l'enquête suisse sur la structure des salaires (ci-après : ESS) et qu'il fallait tenir compte d'un facteur de réduction de 15 % pour les limitations fonctionnelles et le taux d'activité. Dans son ancienne activité, l'assuré aurait pu gagner un salaire de 54'800 fr. brut en 2004. Selon la division administrative de l'OAI, aucune mesure professionnelle ne devait être mise en place, E. _____ ayant démontré, par son attitude, une absence de volonté à se confronter à des difficultés et un manque de motivation à s'engager dans un processus de réinsertion.

Il résulte d'une fiche d'examen du dossier de l'assuré du 31 octobre 2007 que l'OAI a retenu ce qui suit :

"Cf l'avis SMR des 30.3.05 et 27.7.05, l'activité d'employé viticole a été cessée (sic) en juin 1997. La capacité de travail a toujours été de 50 % dans une activité adaptée légère ne nécessitant pas d'efforts physiques importants (max 5 kg) ni de manipulations fines avec la main droite.

Le maintien dans son poste avait été préféré lors de l'octroi de la rente. Il a cependant été licencié avant la notification de la décision (rapport REA du 16.8.1996, licencié au 30.6.1997, décision du 27.10.1997.

La situation médicale est inchangée.

L'assuré n'a pas repris d'activité lucrative depuis lors.

Il me semble que nous ne pouvons pas admettre un motif à révision vu que la situation est inchangée et que la perte de son emploi (ce qui aurait pu être un motif à révision) a eu lieu avant la décision...

Est-ce que les conditions d'une reconsidération sont remplies ?

A voir avec le juriste de permanence (révision ?/reconsidération ?)"

Dans une note interne du 1^{er} novembre 2007, l'OAI a relevé qu'au moment de la notification de la décision d'octroi de la rente à l'assuré, celui-ci avait déjà perdu son emploi. Il avait néanmoins été tenu compte de celui-ci, manifestement moins bien rémunéré vu le degré d'invalidité de 68 %. L'OAI a donc retenu qu'il y avait matière à reconsidération, car la capacité de gain dans une activité adaptée n'avait pas été prise en compte en 1997.

e) Le 1^{er} novembre 2007, l'OAI a communiqué à l'assuré un projet de décision dans lequel il a relevé que la rente d'invalidité avait été accordé en référence à l'incapacité de travail attestée dans l'activité habituelle de l'intéressé, sans que la question de sa capacité de travail et de gain dans une activité adaptée soit examinée. Dès lors, selon l'OAI, le taux d'invalidité avait été fixé en violation des art. 16 LPGa et 28 al. 2 LAI et la décision d'octroi de la rente, manifestement erronée, devait donc faire l'objet d'une reconsidération. Cet office a ensuite considéré qu'E. _____ avait conservé, depuis 1997, une capacité de travail de 50 % dans une activité légère adaptée à ses limitations fonctionnelles, c'est-à-dire ne nécessitant ni efforts physiques importants (pas de charge supérieure à 5 kg) ni manipulations fines avec la main droite.

L'OAI a retenu que l'assuré aurait pu percevoir un salaire de 54'8000 fr. dans son ancien travail durant l'année 2004. Se fondant sur

L'ESS 2004, il a indiqué que le salaire pour les hommes effectuant des activités simples et répétitives dans le secteur privé (production et services) était de 4'588 fr. par mois, part du treizième salaire comprise, pour un horaire hebdomadaire de 40 heures. Avec une durée de travail hebdomadaire de 41,6 heures, usuelle dans les entreprises en 2004, cela représentait 4'712 fr. 52 par mois, soit 57'258 fr. 24 par année. Pour tenir compte d'une capacité de travail de 50 % uniquement, le revenu d'invalidé a donc été fixé à 28'629 fr. 12. Il a encore été réduit de 15 % en raison des limitations fonctionnelles d'E._____, pour être finalement arrêté à 24'334 fr. 75. La comparaison des revenus sans et avec invalidité représentait une somme de 30'465 fr. 25, soit un degré d'invalidité de 55 %. En conséquence, l'OAI proposait de remplacement de la rente entière versée jusqu'alors par une demi-rente, dès le premier jour du deuxième mois suivant la notification de la décision.

f) Par lettre du 26 novembre 2007 à l'OAI, K._____, ancien employeur de l'assuré jusqu'au 30 juin 1997, a indiqué avoir gardé l'intéressé à son service le plus longtemps possible par compassion, dès lors qu'il avait travaillé dans son exploitation durant plus de vingt ans. Il a précisé qu'à l'époque déjà, l'assuré ne pouvait plus travailler même à mi-temps dans des activités légères, car le travail fourni n'était pas satisfaisant et n'entraînait pas dans les attentes d'un employeur.

Dans une lettre du 26 novembre 2007 à l'OAI, la Dresse T._____, spécialiste FMH en médecine générale et médecin traitant de l'assuré, a indiqué que celui-ci ne pouvait en aucune façon reprendre une quelconque activité à mi-temps, sa situation médicale ne s'étant pas modifiée depuis le 1^{er} juin 1995. Ce médecin a relevé que son patient présentait une très nette diminution de la force dans les quatre premiers doigts de la main droite et que le cinquième doigt n'était plus du tout fonctionnel.

Par avis médical du 26 mars 2008, la Dresse F._____ a considéré que la lettre du 26 novembre 2007 du médecin traitant de l'assuré n'apportait aucun élément nouveau. Elle a relevé que le calcul du

préjudice économique subi par l'assuré avait été modifié pour des raisons non médicales.

g) Par lettre du 16 septembre 2008, l'OAI a indiqué à E. _____ qu'il maintenait son projet de décision du 1^{er} novembre 2007, les interventions de K. _____ et de la Dresse T. _____ n'étant pas de nature à modifier son appréciation du degré d'invalidité. Il a précisé qu'une décision de réduction de la rente d'invalidité serait adressée prochainement à l'assuré.

Par décision du 4 novembre 2008, l'OAI a modifié le degré d'invalidité de l'assuré à 55 % et fixé le montant de la demi-rente lui revenant à 940 fr. par mois.

F. a) E. _____ a recouru contre cette décision par acte du 4 décembre 2008 et conclu à son annulation et au maintien de versement d'une rente d'invalidité entière en sa faveur. En substance, il invoque une violation des dispositions légales et estime que les conditions d'une reconsidération n'étaient pas réunies, puisque l'OAI avait procédé à une comparaison du revenu avec et sans invalidité avant de rendre la décision d'octroi d'une rente entière, en 1997, tenant compte du salaire perçu dans le poste occupé auprès de son ancien employeur ensuite de l'atteinte à la santé. Le recourant fait encore valoir que le salaire qui lui était versé à l'époque avait été diminué pour tenir compte de la nature de la tâche qu'il effectuait et non en raison de son handicap. Il soutient enfin qu'en calculant le revenu d'invalidité, en 1997, l'OAI a oublié de procéder à une réduction en raison de ses limitations fonctionnelles, de sorte que le taux d'invalidité aurait dû être supérieur à 68 %. Le recourant relève également qu'après un examen approfondi du dossier et faisant usage de son pouvoir d'appréciation, l'OAI a, en 1997, estimé qu'il ne pouvait bénéficier de mesures de réadaptation. Selon le recourant, l'office intimé ne pouvait revenir sur cette appréciation en 2008 et retenir que l'intéressé pouvait exercer une activité adaptée dans le secteur de la production après une période de formation. S'agissant d'une éventuelle capacité résiduelle de travail, le recourant fait d'ailleurs valoir qu'elle est dans tous les cas

nettement inférieure à 50 %. Ainsi, le recourant considère que l'OAI qualifie d'erreur manifeste des éléments qui ressortaient à son pouvoir d'appréciation au moment de la décision initiale d'octroi de la rente d'invalidité et qu'elle ne peut leur substituer sans autre l'appréciation différente qui est la sienne à l'heure actuelle.

b) Dans sa réponse du 16 février 2009, l'OAI a précisé qu'il n'avait rien à ajouter à la décision faisant l'objet du recours, dont il demandait la confirmation.

c) Par lettre du 13 mars 2009, le recourant a indiqué qu'il n'avait pas besoin de compléter son recours, dont il a confirmé les conclusions.

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.1) s'appliquent en matière d'AI (art. 1 LAI [loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité; RS 831.20] et art. 2 LPGA), sous réserve d'exceptions prévues dans la loi. En matière de contentieux, l'art. 69 al. 1 let. a LAI prévoit qu'en dérogation aux art. 52 et 58 LPGA, les décisions des offices AI cantonaux peuvent directement faire l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du domicile de l'office concerné, qui doit être déposé dans un délai de 30 jours dès la décision attaquée (art. 60 al. 1 LPGA). En l'espèce, la décision querellée émanant de l'OAI pour le canton de Vaud, elle est donc directement sujette à recours auprès de l'autorité vaudoise compétente.

b) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). Le recours ayant été déposé le 4 décembre 2008, soit avant l'entrée en vigueur de la LPA-VD, le 1^{er} janvier 2009, il convient d'examiner s'il est soumis à cette loi ou non.

En matière de droit transitoire, l'art. 117 al. 1 LPA-VD prévoit que les causes pendantes devant les autorités administratives et de justice administratives à l'entrée en vigueur de la loi sont traitées selon cette dernière. Dès lors, la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, qui succède au Tribunal des assurances, est compétente pour statuer dans la présente cause (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD). S'agissant d'une contestation relative au maintien d'une rente d'invalidité entière au lieu d'une demi-rente, il faut admettre que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs, de sorte que la cour doit être composée de trois magistrats (art. 83c al. 1 LOJV [loi vaudoise du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire; RSV 173.01]).

c) Le recours, déposé en temps utile auprès de l'autorité compétente, satisfait en outre aux autres conditions légales (art. 61 let. b LPGA), de sorte qu'il est recevable à la forme.

2. Le recourant conteste qu'il y ait eu matière à reconsidération et soutient que l'autorité intimée a substitué son appréciation de la situation en 2008 à celle qui était la sienne en 1997, lors de la décision initiale d'octroi d'une rente d'invalidité.

L'OAI a retenu qu'il se trouvait dans un cas de reconsidération, au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA, dès lors que, dans la décision de 1997, le taux d'invalidité avait été, selon lui, fixé en violation de la disposition légale topique en vigueur à l'époque, matière réglée à l'heure actuelle par l'art. 16 LPGA.

Force est toutefois de constater que ni le recourant ni l'office intimé n'examinent la présente cause au regard des dispositions légales applicables, compte tenu de la modification du 21 mars 2003 de la LAI, entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2004 (RO 2003 p. 3837). Cette modification a en effet impliqué l'entrée en vigueur de l'art. 28 al. 1 et 2 aLAI modifié en ce sens qu'un assuré avait droit à une rente d'invalidité s'il était invalide à 40 % au mois, le rente étant échelonnée comme suit : une invalidité de 40 % au moins donnait droit à un quart de rente, de 50 % au moins à une demi-rente, de 60 % au moins à trois-quarts de rente et de 70

% au moins à une rente entière. Selon la let. f (garantie des droits acquis pour les rentes entières en cours) des dispositions transitoires de la modification de la LAI du 21 mars 2003, les rentes entières en cours perçues au titre d'un taux d'invalidité égal ou supérieur à 66 2/3 % continuaient d'être versées après l'entrée en vigueur de la modification à tous les rentiers qui, à ce moment-là, avaient atteint l'âge de 50 ans; toutes les autres rentes entières perçues au titre d'une invalidité inférieure à 70 % devaient faire l'objet d'une révision dans un délai d'un an dès l'entrée en vigueur de la modification. Puisqu'au moment de l'entrée en vigueur de la modification, le 1^{er} janvier 2004, le recourant était âgé de moins de 50 ans et que son taux d'invalidité était de 68 %, la rente entière qui lui avait été octroyée devait faire l'objet d'une révision. C'est sur cette base qu'une procédure de révision a été initiée à partir du mois de mai 2004, soit environ une année après la décision du 27 mars 2003 de l'OAI ayant clos la précédente révision de la rente du recourant. On ne voit dès lors pas pour quelle raison, dans une note interne du 1^{er} novembre 2007, l'OAI a considéré qu'il n'y avait pas matière à révision et qu'il convenait d'envisager la question sous l'angle de la reconsidération.

Dans le cadre de la procédure de révision obligatoire suite de l'entrée en vigueur de la modification de la LAI du 21 mars 2003, l'OAI devait déterminer le taux d'invalidité du recourant au regard des dispositions applicables à l'époque. Il convient donc d'examiner s'il a procédé comme il convenait. Qu'il l'ait fait dans le cadre de ce qu'il croyait être une procédure de reconsidération n'y change rien.

3. a) Il n'est pas contesté que le recourant souffre d'une atteinte à la santé invalidante depuis 1994, qui découle des conséquences d'une blessure subie en 1973. Dès le mois de juin 1994, E. _____ a dû être occupé dans une activité adaptée à son handicap, soit des travaux moins pénibles qu'auparavant, similaires à ceux réservés au personnel viticole féminin. Il n'a plus travaillé depuis la fin du mois de juin 1997, suite de son licenciement pour des raisons économiques.

b) Pour évaluer le taux d'invalidité d'un assuré exerçant une activité lucrative, le revenu que celui-ci 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 LPGA, applicable par renvoi de l'art. 28a al. 1 LAI). Lorsqu'il s'agit d'examiner dans quelle mesure un assuré peut encore exploiter économiquement sa capacité de gain résiduelle sur le marché du travail entrant en considération pour lui, on ne saurait subordonner la concrétisation des possibilités de travail et des perspectives de gain à des exigences excessives. Il s'ensuit que pour évaluer l'invalidité, il n'y a pas lieu d'examiner la question de savoir si un invalide peut être placé eu égard aux conditions concrètes du marché du travail, mais uniquement de se demander s'il pourrait encore exploiter économiquement sa capacité résiduelle de travail lorsque les places de travail disponibles correspondent à l'offre de la main d'oeuvre (TFA I 198/97 du 7 juillet 1998 c. 3b et les réf. citées, in VSI 1998 p. 293).

Selon la jurisprudence, 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 lucrative, respectivement aucune activité adaptée normalement exigible, le revenu d'invalide peut être évalué sur la base de données statistiques sur les salaires moyens, telles que résultant notamment de l'ESS publiée par l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 75 c. 3 et les réf. citées; TF 9C_57/2008 du 3 novembre 2008 c. 3).

c) En l'espèce, la Dresse D._____ a retenu que le recourant conservait une capacité de travail résiduelle de 50 %, soit 4 heures par jour, dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles, c'est-à-dire une activité légère ne nécessitant pas le port de charges supérieures à 5 kg et n'impliquant pas de manipulations fines, du genre de celle accomplie durant ses dernières années de travail, entre 1994 et 1997.

Dans la décision entreprise, l'OAI, à la suite des stages effectués par le recourant auprès du centre Oroph, à Morges, a calculé le

salaire d'invalide du recourant en se fondant sur le revenu pour les hommes effectuant des activités simples et répétitives dans le secteur privé (production et services) résultant de l'ESS 2004. Il a estimé qu'il convenait de procéder de la sorte dès lors qu'en 1997, la question du revenu d'invalide découlant de la capacité résiduelle de travail n'avait pas été examinée correctement. Selon l'OAI, le revenu obtenu dans l'activité exercée depuis le mois de juin 1994 ne pouvait pas entrer en ligne de compte, puisque le recourant avait cessé cette activité avant que la décision d'octroi de la rente soit rendue. Le recourant conteste ce point à juste titre. On relèvera tout d'abord que le recourant a certes été licencié au mois d'avril 1997, soit avant la décision initiale d'octroi de la rente d'invalidité, mais que dite décision fait remonter le droit aux prestations AI au 1^{er} juin 1995, soit deux ans avant la perte de son emploi par E._____.

De plus, on sait que l'invalidité du recourant remonte au mois de juin 1994, période à partir de laquelle il a accompli non pas son métier habituel d'ouvrier viticole, mais des tâches réservées au personnel féminin car elles étaient moins pénibles physiquement, comme l'emballage, la préparation et le tri des sarments en atelier. Ainsi, pendant trois ans après l'évolution invalidante de l'atteinte à la santé, le recourant a exercé une activité adaptée à sa situation, comme l'a admis la Dresse D._____ dans son expertise du 30 mai 2005. On ne voit dès lors pas pour quelle raison l'OAI s'est fondé sur le salaire d'un homme accomplissant des tâches simples et répétitives dans le secteur privé de la production ou des services, tel qu'il ressortait de l'ESS 2004 pour calculer le revenu d'invalide du recourant. Il convenait au contraire de se fonder sur le salaire horaire qui correspondait à l'activité déployée par le recourant entre les mois de juin 1994 et juin 1997, à savoir 13 francs; le montant de 19 fr. correspondait au salaire horaire d'un employé viticole et avait à l'époque été maintenu par l'ancien employeur d'E._____ par pure générosité. Cette appréciation se justifie d'autant plus que, selon la note de la division administrative de l'OAI, le recourant aurait pu exercer des activités industrielles légères assurant un revenu d'invalide tel que celui retenu dans la décision entreprise après une phase de formation en entreprise. Or, il est démontré que le recourant n'a suivi que l'école obligatoire et que ses capacités d'apprentissage et de compréhension, de même que ses

facultés d'analyse et de compréhension sont sérieusement limitées, ce qui exclut qu'il soit accessible à une formation en entreprise.

d) En définitive, le salaire d'invalidé du recourant doit être calculé sur la base de celui perçu en 1997, à savoir 14'820 fr. par an. Adapté à l'évolution des salaires entre 1997 et 2004 (+ 8,25 %), cela représente un montant de 16'043 fr. 45. Puisque le recourant aurait perçu, sans invalidité, un revenu de 54'800 fr. en 2004, la différence représente 38'756 fr. 55. Le taux d'invalidité est donc de 70,72 % (38'756 fr. 55 : 54'800 fr. x 100). Partant, le recourant conserve le droit à une rente d'invalidité entière (art. 28 al. 2 aLAI, identique dans sa teneur à l'actuel art. 28 al. 2 LAI).

4. Par surabondance, on ajoutera que, dans tous les cas, on ne se trouvait pas dans l'hypothèse d'une reconsidération au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA et que la décision querellée, en tant qu'elle se fondait sur cette disposition, aurait de toute façon dû être annulée.

En effet, selon l'art. 53 al. 2 LPGA, l'assureur peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable. Pour apprécier s'il est admissible de reconsidérer une décision pour le motif qu'elle est sans nul doute erronée, il faut se fonder sur les faits et la situation juridique existant au moment où cette décision a été rendue, compte tenu de la pratique en vigueur à l'époque (ATF 125 V 383 c. 3 et les réf. citées; ATF 119 V 475 c. 1b/cc et les réf. citées). Par le biais de la reconsidération, on corrigera une application initiale erronée du droit, de même qu'une constatation erronée résultant de l'appréciation des faits; un changement de pratique ou de jurisprudence ne saurait en principe justifier une reconsidération (cf. ATF 135 V 215 c. 4.1). Pour des motifs de sécurité juridique, l'irrégularité doit être manifeste, de manière à éviter que la reconsidération devienne un instrument autorisant sans autre limitation un nouvel examen des conditions à la base des prestations de longue durée. En particulier, les organes d'application ne sauraient procéder en tout temps à une nouvelle

appréciation de la situation après un examen plus approfondi des faits. Ainsi, une inexactitude manifeste ne saurait être admise lorsque l'octroi de la prestation dépend de conditions matérielles dont l'examen suppose un pouvoir d'appréciation, quant à certains de leurs aspects ou de leurs éléments, et que la décision initiale paraît admissible compte tenu de la situation antérieure de fait ou de droit. S'il subsiste des doutes raisonnables sur le caractère erroné de la décision initiale, les conditions de la reconsidération ne sont pas remplies (TF 9C_359/2007 du 8 mai 2008 c. 2 et les réf. citées).

Dans la présente cause, par la décision entreprise, l'OAI a substitué son appréciation du revenu d'invalidé en 2008 à celle qui avait été faite en 1997. Il n'invoque toutefois aucune inexactitude résultant de l'ignorance ou de l'absence, à l'époque de la décision initiale d'octroi d'une rente d'invalidité, de preuves de faits essentiels. D'ailleurs, les éléments pertinents relatifs au calcul du revenu d'invalidé du recourant étaient connus, en 1997. La capacité résiduelle de travail dans une activité légère, de 50 %, était établie, et l'ancien employeur de l'intéressé avait donné le salaire horaire usuel des employés accomplissant ce genre de tâches. Ces éléments ont permis de calculer le revenu annuel de 14'820 fr. dont il a été tenu compte dans la décision initiale d'octroi de la rente. Ainsi, l'OAI avait le choix entre se fonder sur ces données concrètes fournies par l'ancien employeur du recourant ou celles résultant de l'ESS. Il a opté pour la première solution en faisant appel à son pouvoir d'appréciation. A juste titre d'ailleurs, puisque le recourant avait exercé une telle activité pendant près de trois ans depuis l'évolution invalidante de sa blessure à la main droite. Si, par la suite, l'OAI semble avoir considéré que le choix effectué en 1997 était inopportun, cela revient à invoquer une fausse appréciation de la situation. Toutefois, un tel motif n'ouvre pas la voie à une reconsidération au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA.

5. En définitive, le recours interjeté par E. _____ doit être admis et la décision du 4 novembre 2008 de l'OAI annulée, le recourant ayant droit à une rente entière d'invalidité.

Il n'y a pas lieu de mettre des frais de justice à la charge d'une autorité agissant en vertu de prérogatives étatiques (cf. art. 49 al. 1 et 52 al. 1 LPA-VD).

Le recourant, qui est représenté par l'avocat d'une assurance de protection juridique et obtient entièrement gain de cause, a droit à des dépens (ATF 135 V 473; art. 91 LPA-VD applicable par analogie en vertu de l'art. 99 LPA-VD; art. 55 al. 1 LPA-VD), dont le montant doit être arrêté, sans égard à la valeur litigieuse, en fonction de l'importance et de la complexité du litige (art. 61 let. g LPGA; art. 7 al. 2 TFJAS [tarif des frais judiciaires et des dépens en matière de droit des assurances sociales]), et qui doit être mis à la charge de l'office intimé, par 1'800 francs.

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
prononce :**

- I. Le recours déposé le 4 décembre 2008 par E. _____ est admis.
- II. La décision rendue le 4 novembre 2008 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est annulée.
- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires.
- IV. L'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud versera à E. _____ la somme de 1'800 fr. (mille huit cents francs) à titre de dépens.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- DAS Protection Juridique SA (pour E. _____),
- Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud,
- Office fédéral des assurances sociales (OFAS),

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).

Le greffier :