

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 12 mars 2012

Présidence de M. JOMINI
Juges : MM. Gutmann et Gasser, assesseurs
Greffier : M. Germond

Cause pendante entre :

Z. _____, à Renens, recourant, représenté par Me Caroline Ledermann de Procap service juridique, à Bienne,

et

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

Art. 6ss et 16 LPGA; 8 al.1 et 28 LAI

E n f a i t :

A. Z._____ (ci-après: l'assuré ou le recourant), né en 1955, ressortissant d'ex-Yougoslavie en Suisse depuis 1980, était employé en qualité de maçon auprès de l'entreprise X._____ SA à [...]. Le 12 février 2001, il a fait une chute d'un échafaudage d'une hauteur de deux mètres. Le cas a été pris en charge par la Caisse nationale suisse en cas d'accidents (ci-après: la CNA), qui a servi ses prestations jusqu'au 1^{er} décembre 2001. L'assurance-maladie a payé des indemnités journalières du 2 décembre 2001 au 31 octobre 2002.

B. Le 27 mai 2002, l'assuré qui avait tenté une reprise d'activité à mi-temps dès le 2 avril 2002 en vain, a déposé une demande de prestations AI sous la forme de mesures d'ordre professionnel ainsi que d'une rente. Cette demande a été traitée par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après: l'OAI ou l'intimé).

Dans un rapport médical du 4 juillet 2003, le Dr M._____, médecin traitant, a posé les diagnostics principaux suivants: cervico-brachialgies droites chroniques, status après contusion de l'épaule droite, atteinte dégénérative des deux coiffes des rotateurs, prédominant à droite, et arthropathie acromio-claviculaire dégénérative bilatérale débutante, lombalgies chroniques et syndrome dépressif croissant. De l'avis du médecin traitant, l'assuré ne voulait pas reconnaître un état dépressif et anxieux débutant mais progressif. Ce rapport était notamment fondé sur les avis des radiologues K._____ et V._____, du Dr S._____, rhumatologue, du Dr Q._____ du Service de rhumatologie du [...] ([...]), des Drs G._____ et C._____ de la Consultation d'angiologie de la [...], des médecins du [...] ([...]) ainsi que du Dr A._____ du Service d'orthopédie et de traumatologie de l'appareil moteur au [...].

Selon un rapport du Service médical régional AI (ci-après: SMR) du 11 juillet 2003, le Dr U._____ a retenu les diagnostics principaux de

syndrome somatoforme douloureux persistant et de cervico-brachialgies sur troubles dégénératifs modérés (F45.4) ainsi que les pathologies associées influençant la capacité de travail d'état dépressif léger et de status après état de stress post-traumatique ainsi que les pathologies influençant les mesures professionnelles de phobie des hauteurs et de périarthrite scapulo-humérale droite sur troubles dégénératifs. Il a conclu à une incapacité de travail de 100% à compter du 12 février 2001 dans l'activité de maçon et à une capacité de travail de 100% dans une activité adaptée n'impliquant pas de travail avec le bras droit au-dessus de l'horizontale.

A l'occasion de l'instruction de sa demande, l'assuré a participé du 15 mars au 8 avril 2004 à un stage d'observation au centre COPAI-ORIPH d' [...] destiné à mettre en évidence tant les limitations fonctionnelles que les aptitudes professionnelles de l'assuré. Au terme de leur rapport du 27 avril 2004, les responsables du centre d'observation ont conclu que l'assuré était en mesure d'assumer un emploi à plein temps avec un rendement de 50% en raison de sa lenteur et de difficultés de compréhension. Le type d'activités susceptibles de lui convenir est le conditionnement simple et léger permettant l'alternance des positions. Dans son rapport du 19 avril 2004, le Dr E. _____, médecin-conseil du centre ORIPH a relevé qu'à l'examen, l'assuré fait preuve de démonstrativité, d'une collaboration imparfaite. Il a constaté en outre, peu de signes objectifs en regard de l'intensité des plaintes ainsi que du retentissement professionnel que représente un arrêt de travail depuis plus de trois ans et une grande variabilité du status d'un examen à l'autre.

Par décision du 17 janvier 2005, l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après: l'OAI ou l'intimé) a octroyé à l'assuré une mesure de reclassement professionnel sous la forme d'une préparation à une activité auxiliaire auprès du Centre [...] ([...]) à [...] du 7 février au 8 mai 2005. Dans un rapport du 23 mai 2005, la direction du [...] a observé des rendements mesurés de 52% sur un plein temps, le stage de réentraînement n'ayant pas permis de confirmer les rendements de 100% déterminés par le SMR dans une activité adaptée.

Selon un procès-verbal d'entretien du 13 juin 2005 avec l'un des collaborateurs de l'OAI, l'assuré a fait savoir qu'il ne souhaitait pas obtenir de mesures d'aide au placement en précisant néanmoins qu'il était possible dans un second temps qu'il sollicite l'assistance de l'administration pour la recherche d'un emploi.

Le 12 octobre 2005, le dernier employeur de l'assuré, l'entreprise X. _____ SA a indiqué que l'assuré qui y avait travaillé du 7 février 2000 au 31 août 2003 en tant que maçon, percevrait en 2003, un salaire horaire brut de 28 fr. 10 (avec compensation des vacances en sus au taux de 10,60%), servi treize fois l'an pour une durée de travail hebdomadaire de 40,5 heures.

C. Par projet de décision du 17 août 2006, confirmé par décision du 9 novembre 2006, l'OAI a refusé l'octroi d'une rente, estimant le taux d'invalidité à 18,78%.

Le 13 décembre 2006, l'assuré a déféré la décision de l'OAI au Tribunal des assurances du canton de Vaud, en concluant à l'annulation de la décision et à l'octroi d'une rente, subsidiairement au renvoi du dossier pour complément d'instruction, sous suite de frais et dépens. Il a produit à l'appui de son recours un avis médical du Dr Q. _____ du 26 août [recte: octobre] 2006, qui conteste l'existence d'un éventuel trouble somatoforme douloureux, car la douleur s'explique par des éléments objectifs, en particulier une incompétence fonctionnelle du caisson abdominal et une probable micro-instabilité segmentaire lombaire basse. L'assuré a renouvelé sa demande d'expertise rhumato-psychiatrique.

Dans sa prise de position sur le recours, l'OAI n'a pas retenu de conclusions formelles mais a admis, suite aux éléments nouveaux résultant de l'avis du Dr Q. _____, qu'une expertise rhumato-psychiatrique était nécessaire pour pouvoir statuer en toute connaissance de cause sur le recours de l'assuré.

Par jugement du 30 août 2007, la juridiction cantonale a rejeté le recours estimant qu'une nouvelle expertise médicale ne se justifiait pas et que l'assuré bénéficiait d'une pleine capacité de travail, l'existence d'un trouble somatoforme douloureux ayant une répercussion sur la capacité de travail devant être niée (TASS AI 293/06 - 180/2007 du 30 août 2007).

Le 25 octobre 2007, l'assuré a recouru contre ce jugement devant le Tribunal fédéral. Par arrêt du 25 juin 2008, la II^e Cour de droit social a admis le recours, la cause étant renvoyée à l'OAI pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants (ATF 9C_758/2007 du 25 juin 2008). Le Tribunal fédéral a notamment considéré ce qui suit:

"5.1 [...] Le docteur U._____ a retenu, sur la base de l'expertise de la doctoresse I._____, que le trouble somatoforme douloureux n'était pas invalidant. Partant, il a considéré que les conclusions de son rapport de 2003 étaient confirmées et que seule la phobie des hauteurs devait être ajoutée aux autres limitations fonctionnelles qui restaient inchangées (avis médical du 27 octobre 2004).

Sur la base de ces éléments, il y a lieu de constater que, dans son appréciation du cas, le docteur U._____ a maintenu sans explication une limitation fonctionnelle du membre supérieur droit à l'horizontale, alors que le COPAI l'a fixée à la hauteur de la ceinture. De plus, ce médecin semble avoir retenu que la réduction de rendement de 50% était due à la lenteur et aux difficultés de compréhension du recourant (rapport du 17 mai 2004), excluant ainsi les atteintes somatiques mentionnées par le docteur E._____.

Faisant abstraction de celles-ci alors qu'elles ont été diagnostiquées par tous les médecins orthopédistes et rhumatologues qui ont consulté l'assuré, les appréciations du docteur U._____ ne permettent pas d'évaluer les incidences des atteintes somatiques sur la capacité de travail du recourant.

5.2 En procédure cantonale, le recourant a produit un avis médical détaillé du docteur Q._____, faisant état d'atteintes mécaniques et constatant un syndrome lombo-vertébral actif, avec des contractures para-lombaires bilatérales et une limitation douloureuse en flexion antérieure. [...] En présence d'éléments objectifs expliquant la douleur, le docteur Q._____ en est arrivé à contester l'existence d'un éventuel trouble somatoforme douloureux (rapport du 26 août [recte: octobre] 2006).

Appelé à se déterminer sur cet avis médical dans le cadre de la réponse au recours, l'intimé a admis être en présence d'éléments nouveaux et s'être déclaré d'accord avec la mise sur pied de l'expertise rhumato-psychiatrique demandée par le recourant.

5.3 Cette appréciation médicale dont l'intimé admet qu'elle constitue un élément nouveau, ajoutée au fait que le docteur

Q._____ ne répond pas de façon convaincante aux questions que le juge doit se poser par rapport aux limitations fonctionnelles entraînées par les atteintes somatiques, amène à considérer que l'autorité cantonale, en refusant l'expertise demandée, a outrepassé son pouvoir d'appréciation et violé le droit d'être entendu du recourant.

6.

Le recours est admis et le dossier renvoyé à l'intimé pour qu'il fasse faire une expertise rhumato-psychiatrique, puis statue à nouveau sur le droit du recourant à une rente de l'assurance-invalidité."

D. Reprenant l'instruction du dossier après l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, l'OAI a mis en œuvre une expertise bi-disciplinaire (rhumatologique et psychiatrique) confiée au [...] ([...]). Suite à un examen clinique pratiqué le 27 février 2009, dans un rapport du 30 avril 2009, les Drs N._____, spécialiste en médecine interne et rhumatologie et W._____, spécialiste en psychiatrie et psychothérapie se sont exprimés comme il suit sur le cas de l'assuré:

"4. Diagnostics
Selon la (CIM-10)

4.1 Diagnostics ayant une répercussion sur la capacité de travail
- Phobie spécifique (acrophobie) [F 40.2]; présent depuis 2001.

4.2 Diagnostics sans répercussion sur la capacité de travail
- Episode dépressif léger sans syndrome somatique (F 32.00); présent depuis 2002.
- Syndrome douloureux somatoforme persistant (F 45.4); présent depuis 2001.
- Tendinopathie modérée du sus-épineux droit sans rupture (M 75.1); présent depuis 2001.
- Cervicalgies chroniques sur une discarthrose C6-C7 (M 50.9); présent depuis 2001.

Appréciation somatique
[...]

Nous avons demandé un nouveau bilan radiologique. Les examens ont mis en évidence une tendinopathie du sus-épineux droit sans rupture, une discarthrose C6-C7 légèrement pincée et une discopathie L4-L5.

Ces atteintes ne permettent pas d'expliquer l'importance des symptômes et l'incapacité de travail.

L'accident de 2001 n'a pas provoqué d'atteinte chronique et les lésions constatées sont logiques en regard de l'âge de l'assuré et son travail de maçon.

Du point de vue rhumatologique, Monsieur peut travailler à 100% dans son activité de maçon. Il n'existe pas de raison rhumatologique pour une incapacité de travail de 100%.

Nous ne retenons aucun diagnostic rhumatologique ayant une répercussion sur la capacité de travail.

Appréciation psychiatrique

[...]

Parmi les éléments déterminants de la dépression susceptibles de diminuer la capacité de travail (diminution de l'énergie, diminution de la volonté, ralentissement idéomoteur, troubles de la concentration, troubles de la mémoire), la réduction des activités est principalement le reflet d'une diminution de la mobilité due aux douleurs que ressent l'assuré. La diminution de l'énergie d'origine purement psychique est réduite et non incapacitante. En effet, à l'observation clinique directe, la diminution de l'élan vital n'est que légère. De même, à l'analyse du déroulement du quotidien, il ressort que Monsieur Z. _____ n'a jamais participé aux tâches du quotidien ni même avant l'apparition des douleurs. En dehors de cela, les activités ne sont pas abolies (plusieurs promenades; il va voir les magasins; rencontres d'amis et de son frère à l'extérieur le samedi et le dimanche; vacances pendant 3 semaines en août 2008). Il existe une diminution discrète de la volonté (aboulie) et il en est de même pour un ralentissement idéique. Le ralentissement moteur est la conséquence des douleurs qu'il ressent. Si Monsieur Z. _____ se plaint de troubles de la concentration, cet aspect n'a pas été objectivé au cours de l'examen du 27 février 2009. En effet, l'assuré a compris et a répondu aux questions qui lui étaient posées sans hésitations ou temps de latence anormalement accru. Le fait qu'il regarde la télévision, qu'il assume le travail administratif, qu'il s'adonne à la lecture des journaux et à la conduite automobile parle contre la présence de troubles de la concentration. De même, nous n'avons pas objectivé des troubles formels de la mémoire à court terme ou à long terme en ce sens que si le discours est parfois imprécis, cela contraste avec la restitution de dates exactes ou la description détaillée d'événements se rapportant au passé proche ou lointain; les oublis qu'il mentionne sont banals et cliniquement non significatifs. Les autres éléments (tristesse, troubles du sommeil, baisse de l'appétit, diminution de la libido) ne sont pas des éléments incapacitants per se. Enfin, l'anxiété (en dehors de l'acrophobie, cf. ci-dessous) que présente Monsieur Z. _____ n'est pas à l'origine d'une diminution de la capacité de travail, en ce sens qu'il ne s'agit pas d'une angoisse déstructurante (absence d'envahissement du psychisme par l'angoisse avec abolition des processus de pensée).

Ce qui précède signifie que la nature et l'ampleur des éléments-clé de la dépression intervenant dans l'aptitude au travail est insuffisamment marquée pour être incapacitante. D'une manière générale, il existe une différence entre ce qui est rapporté par l'assuré et ce qui est directement observé.

Dans le rapport médical du 28 septembre 2006 du Docteur P. _____, est retenu le diagnostic d'épisode dépressif moyen sans syndrome somatique. Or, il n'est pas possible de retenir ce diagnostic d'après ce qui est mentionné au status (nombre de critères insuffisant). En outre, il ne figure pas de discussion diagnostique formelle à ce sujet. Pour ces raisons, nous nous écartons du document précité.

- Depuis l'accident du 12 février 2001, Monsieur présente une acrophobie, c'est-à-dire une phobie des hauteurs. Il ne peut pas regarder vers le bas depuis sa terrasse, il ne peut pas monter sur une échelle et lorsqu'il se rend dans un endroit public, il prend

systématiquement l'ascenseur et non pas l'escalier. Dans de telles situations, l'anxiété est accompagnée par des vertiges et des étourdissements. L'angoisse et les conduites d'évitement qui lui sont associées sont suffisamment marquées pour être incompatibles avec une activité dans la construction ou comme travailleur agricole. Le diagnostic d'acrophobie est retenu par le Docteur T. _____ dans le rapport médical AI du 14 août 2002, par le Docteur L. _____ dans le rapport de consilium du 4 mars 2003, par la Doctoresse I. _____ dans le rapport d'examen psychiatrique SMR du 15 octobre 2004 ainsi que par le Docteur P. _____ dans le rapport médical du 28 septembre 2006.

Actuellement, Monsieur Z. _____ dit présenter sporadiquement des cauchemars dans lesquels il tombe d'une hauteur importante. Ces aspects sont sporadiques et il n'y a pas de réviviscences diurnes intenses ou envahissantes. Il n'y a pas non plus de conduites d'évitement (l'assuré est retourné sur le lieu de travail après la deuxième chute; il lui arrive de passer devant ce même endroit actuellement). Enfin, nous n'avons pas objectivé de symptômes comme une hypervigilance, des réactions de sursaut ou des difficultés de concentration. Au vu de la non vérification des critères B., C. et D., le diagnostic d'état de stress post-traumatique ne peut effectivement plus être retenu.

[...]

Actuellement, Monsieur Z. _____ décrit des douleurs persistantes à la tête, à la nuque, aux épaules, au thorax, dans le dos et à l'arrière des jambes, douleurs intenses et qui s'accompagnent d'un sentiment de détresse (l'assuré a le sentiment d'être abandonné dans son malheur). Ces douleurs ne sont pas entièrement expliquées par une atteinte somatique et elles constituent en permanence la préoccupation essentielle de l'assuré (son quotidien est en grande partie organisé en fonction des douleurs qu'il ressent). Le diagnostic de syndrome douloureux somatoforme persistant doit donc effectivement être retenu.

Concernant les critères de gravité retenus par le Tribunal Fédéral pour le syndrome douloureux somatoforme persistant, il n'y a pas de comorbidité psychiatrique invalidante car l'épisode dépressif léger sans syndrome somatique est un facteur d'accompagnement au syndrome douloureux somatoforme persistant et il n'atteint pas une importance et une gravité suffisantes pour être incapacitant. De plus, l'anamnèse met en évidence l'absence de perte d'intégration sociale (Monsieur Z. _____ a des interactions au quotidien avec sa femme et avec ses trois enfants; il s'entretient au téléphone avec sa famille ou il rencontre son frère et des amis le soir; les samedis et les dimanches il rencontre des amis ou il se rend chez son frère; il va en vacances auprès de sa famille en Serbie). Il n'y a pas d'affections corporelles chroniques pour expliquer l'ampleur des plaintes (troubles ostéo-articulaires significatifs et objectifs insuffisants). Par rapport à la présence d'un état psychique cristallisé (résolution défectueuse d'un conflit intrapsychique par les douleurs), son évaluation dépasse le cadre d'une expertise (nécessité d'une exploration psychodynamique en profondeur, irréalisable dans la pratique). Par contre, les traitements conformes aux règles de l'art se sont montrés inefficaces.

L'évaluation des critères concernant le syndrome douloureux somatoforme persistant ne montre pas d'arguments suffisants pour une atteinte incapacitante.

- En résumé, il s'agit d'un assuré qui, sur le plan psychiatrique, souffre d'un épisode dépressif léger dont les éléments constitutifs ainsi que leur intensité sont insuffisamment prononcés pour être à l'origine d'une diminution de l'aptitude au travail. A la lumière de la jurisprudence actuelle, le syndrome douloureux somatoforme persistant doit être considéré comme non incapacitant. L'acrophobie (phobie des hauteurs) est à l'origine d'une inaptitude au travail totale dans les activités d'employé agricole et dans les métiers de la construction ou toute activité impliquant un travail en hauteur.

B. Influences sur la capacité de travail

[...]

2.2 Description précise de la capacité résiduelle de travail

Au plan physique

Peut travailler à 100 % comme maçon.

Au plan psychique

Elle est nulle dans tout travail en lien avec une activité en hauteur.

2.3 L'activité exercée jusqu'ici est-elle encore exigible? Si oui, dans quelle mesure (heures par jour)?

Au plan physique

Oui à 100 %.

Au plan psychique

Non.

[...]

2.5 Depuis quand, au point de vue médical, y a-t-il une incapacité de travail de 20% au moins?

Au plan rhumatologique

L'examen clinique n'a pas montré d'état induisant une incapacité de travail à 100%.

Nous pouvons évaluer que 6 mois après l'accident la capacité de travail était redevenue à 100%, soit en août 2001.

Au plan psychique

L'examen du 27 février 2009 a montré un état induisant des limitations fonctionnelles sur le plan psychique entraînant une incapacité de travail totale depuis le 12 janvier [recte: février] 2001.

2.6 Comment le degré d'incapacité de travail a-t-il évolué depuis lors?

Au plan physique

L'incapacité est toujours restée nulle 6 mois après l'accident.

Au plan psychique

Il est toujours resté total.

3. En raison de ses troubles psychiques, l'assuré est-il capable de s'adapter à son environnement professionnel?

Au plan psychique

En raison de ses troubles psychiques, l'assuré n'est pas capable de s'adapter à son environnement professionnel pour tout métier en lien avec un travail en hauteur.

C. Influences sur la réadaptation professionnelle

[...]

2. Peut-on améliorer la capacité de travail au poste occupé jusqu'à présent?

Le pronostic pour l'acrophobie est défavorable, cela suite à deux chutes (1987 et 2001) et en raison du fait qu'aucune thérapie, et plus particulièrement du type cognitivo-comportemental centrée sur la phobie des hauteurs n'a été entreprise jusqu'à ce jour.

[...]

2.2 A votre avis, quelle sera l'influence de ces mesures sur la capacité de travail?

Au plan physique

Question sans objet.

Au plan psychique

Actuellement, la mise en place d'une thérapie cognitivo-comportementale aurait peu de chances de mener vers une évolution favorable en raison de deux accidents successifs, d'une intervention thérapeutique qui serait tardive et la présence d'une comorbidité (syndrome douloureux somatoforme persistant, épisode dépressif).

3. D'autres activités sont-elles exigibles de la part de l'assuré?

3.1 Si oui, à quels critères médicaux le lieu de travail doit-il satisfaire, et de quoi faut-il tenir compte dans le cadre d'une autre activité?

Au plan physique

N'importe quelle activité correspondante à sa formation.

Au plan psychique

Oui, toute activité n'impliquant pas de travail en hauteur.

3.2 Dans quelle mesure l'activité adaptée à l'invalidité peut-elle être exercée (par ex. heures par jour)?

Au plan physique

8 heures par jour.

Au plan psychique

8 heures par jour.

3.3 Y a-t-il une diminution du rendement? Si oui, dans quelle mesure?

Au plan physique

Non.

Au plan psychique

Non, en l'absence de ralentissement idéique significatif, de troubles de l'attention, de la concentration ou de la mémoire."

Dans leur avis médical SMR du 2 juin 2009, les Drs R. _____ et J. _____ ont fait leurs conclusions de l'expertise précitée, estimant qu'il persistait une pleine exigibilité dans une activité adaptée, la seule limitation étant le travail en hauteur.

Dans un rapport médical du 15 décembre 2009 adressé au conseil de l'assuré, le Dr Q. _____ s'est exprimé sur l'expertise bi-

disciplinaire du [...]. Il a qualifié cette expertise de "globalement bien faite, logique et sans incohérence". En précisant ne pas être compétent pour se prononcer sur l'évaluation psychiatrique, il a relevé que sur le plan somatique, l'atteinte au niveau de l'épaule droite ainsi que des douleurs situées en région lombaire devaient être retenues comme significatives. Au vu de la situation, le Dr Q._____ estimait que l'assuré ne pouvait travailler que dans une activité adaptée (sans travail en hauteur, c'est-à-dire sur une échelle et sans impliquer un travail au-dessus de l'horizontale obligeant à lever les bras au-dessus de cette limite ou à porter des charges dépassant 20 kg) et en aucun cas dans celle de maçon.

Dans leur avis médical SMR du 24 février 2010, les Drs R._____ et J._____ ont souligné en lien avec les observations du Dr Q._____, que la capacité de travail n'est pas fonction des images radiologiques, mais bien des limitations fonctionnelles objectives. La fonction d'un membre pouvant être conservée même en présence de lésions radiologiques avancées. Inversement, d'importantes limitations fonctionnelles peuvent être observées sans atteinte radiologique. La même remarque pouvant s'appliquer pour les lombalgies. Les médecins du SMR ont observé que nonobstant les limitations fonctionnelles ajoutées par le Dr Q._____ (travail au-dessus de l'horizontale et port de charges limité à 20 kg), il était possible de proposer une activité adaptée à l'assuré.

Dans un rapport du 6 septembre 2010, l'OAI a noté que l'assuré ne souhaitait pas bénéficier de mesures de formation mais désirait l'aide au placement. De plus, sans formation professionnelle, avec une faible intégration linguistique, doté de capacités d'adaptation et d'apprentissage limitées et d'un faible niveau scolaire, des mesures professionnelles n'étaient pas envisageables et ne permettaient pas de réduire le préjudice économique.

E. Par projet de décision du 9 février 2011, l'OAI a rejeté la demande de prestations du 27 mai 2002. Il a retenu que l'assuré présentait une incapacité de travail à compter du 12 février 2001. Au

terme du délai d'attente d'une année, la capacité de travail était nulle dans l'activité habituelle alors qu'une pleine capacité de travail pouvait raisonnablement être exigée dans une activité adaptée, depuis le 1^{er} janvier 2003. Au bénéfice de mesures professionnelles, l'assuré était en mesure de réaliser un revenu annuel d'invalidé de 52'025 francs. Au terme d'une entrevue, l'assuré a annoncé ne pas être preneur de mesures professionnelles, indiquant bénéficiaire de l'aide au placement. Après comparaison entre le revenu raisonnablement exigible sans invalidité (64'061 fr.) et celui avec invalidité (52'025 fr.), il en résultait une perte de gain s'élevant à 12'036 fr., correspondant à un degré d'invalidité de 18,78%.

Dans un courrier du 11 mars 2011 de son conseil, l'assuré a informé l'OAI qu'il était tout à fait intéressé à bénéficier de nouvelles mesures professionnelles dans le but de diminuer autant que possible son important préjudice économique. Il a ainsi invité l'OAI à ne pas limiter ses démarches d'orientation sous le seul angle de l'aide au placement mais également d'examiner les mesures de reclassement envisageables, le cas échéant sous forme de formation pratique. Le 15 mars 2011, l'OAI a répondu que l'assuré était convoqué pour le lendemain avec un de ses coordinateurs emploi afin d'examiner notamment les possibilités offertes.

Selon une note du 16 mars 2011 établie par l'un des collaborateurs de l'OAI suite à un 1^{er} entretien de placement du même jour, il a été relevé que l'assuré avait expliqué ne pas pouvoir entreprendre une activité dans un environnement bruyant en raison de ses acouphènes ainsi que dans des lieux où règnent des odeurs de nourriture, étant donné une grande sensibilité au niveau de l'odorat. Il a également été indiqué que la recherche de cibles professionnelles afin que l'assuré puisse reprendre une activité n'avait pas aboutie. Cependant, il avait été discuté de la profession adaptée de chauffeur-livreur. La mise en place d'une mesure IPT avait été proposée, afin d'aider l'assuré à cibler d'autres activités auxquelles il n'aurait pas pensé. Il s'est dit intéressé par cette dernière mesure.

Par décision du 21 mars 2011, l'OAI a intégralement confirmé son projet du 9 février 2011 en rejetant le droit à la rente. Le 6 avril 2011, le conseil de l'assuré a demandé à l'OAI si la décision rendue le 21 mars 2011 constituait également un refus de mesures professionnelles. Par lettre du 8 avril 2011, l'OAI a précisé que du moment où il n'existe pas de mesure professionnelle permettant de réduire le préjudice économique et que l'assuré n'était de toute manière pas preneur d'une telle mesure, la décision en question refusait également le droit aux mesures professionnelles.

F. Par acte du 4 mai 2011, Z._____, représenté par son conseil, a recouru devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal contre la décision rendue le 21 mars 2011. Il conclut, principalement, à l'annulation de la décision litigieuse, à la réalisation d'un complément d'expertise auprès du [...] ainsi qu'à la constatation de son droit aux prestations et subsidiairement, au renvoi du dossier à l'office intimé pour instruction complémentaire, expertise médicale et nouvelle décision.

Dans sa réponse du 28 juin 2011, l'office intimé propose le rejet du recours ainsi que le maintien de la décision attaquée. Il a produit un avis médical SMR du 17 juin 2011 des Drs R._____ et J._____ dont la teneur est la suivante:

"1. Instruction médicale insuffisante: dans le cas d'espèce, il est exagéré, voire tendancieux, de dire que les avis en présence ([...] vs. Q._____) sont contradictoires. Tous deux concluent à une incapacité de travail totale comme maçon. La seule différence concerne les limitations fonctionnelles relatives à l'atteinte lombaire, dont le [...] n'a pas tenu compte. [...]

2. Les bas rendements observés au COPAI sont attribués à des «difficultés d'adaptation, d'apprentissage, un manque de compréhension et un faible niveau scolaire» (rapport ORIPH, 27.4.2004), et jamais à des limitations médicales.

3. Le malentendu entre l'assuré et le conseiller en réadaptation n'est pas du domaine médical.

[...] Si l'ensemble des limitations est respecté, il existe une pleine capacité de travail dans une activité adaptée, à définir par un spécialiste en réadaptation. En l'occurrence, un avis complémentaire du [...] ne me paraît pas nécessaire."

Au terme de sa réplique du 15 août 2011, le recourant a confirmé les conclusions et réquisitions de preuves prises à l'appui de son recours.

E n d r o i t :

1. Dans le domaine des assurances sociales, en vertu de l'art. 56 LPGA (loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000, RS 830.1), les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours. En matière d'assurance-invalidité, 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 (art. 69 al. 1 let. a LAI [loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959, RS 831.20]); il n'y a donc pas de procédure d'opposition. La décision attaquée est sujette à recours, au sens de l'art. 56 LPGA. Le recours a été formé en temps utile (cf. art. 60 LPGA), selon les formes légales prescrites (art. 61 let. b LPGA). Il est recevable. Il y a donc lieu d'entrer en matière.

2. Le litige porte sur le droit du recourant à des mesures d'ordre professionnel et à une rente de l'assurance-invalidité. Il convient de traiter en premier lieu les griefs soulevés par le recourant en lien avec la détermination du taux d'invalidité, soit ceux relatifs à l'instruction médicale insuffisante ainsi que ceux se rapportant au calcul du préjudice économique.

a) L'art. 8 LPGA définit l'invalidité comme l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. 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 al. 1 LPGA). En cas d'incapacité de travail de longue durée dans la profession ou le domaine d'activité d'un assuré, 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). Ces dispositions n'ont pas subi de modifications au gré des changements législatifs successifs intervenus suite à l'entrée en vigueur de la LPGA, le 1^{er} janvier 2003 (ATF 130 V 343 consid. 3).

b) Aux termes de l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes:

- 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;
- il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable;
- au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins.

D'après l'art. 28 al. 2 LAI, un degré d'invalidité de 40% au moins donne droit à un quart de rente, un degré d'invalidité de 50% au moins donne droit à une demi-rente, un degré d'invalidité de 60% au moins donne droit à un trois-quarts de rente et un degré d'invalidité de 70% au moins donne droit à une rente entière (cf. art. 28 al. 1 LAI dans sa teneur du 1^{er} janvier 2004 au 31 décembre 2007).

c) Pour pouvoir fixer le degré d'invalidité, l'administration - en cas de recours, le tribunal - se base sur des documents médicaux, le cas échéant, des documents émanant d'autres spécialistes pour prendre position. Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante (ATF 126 V 353 consid. 5b, 125 V 193 consid. 2 et les références; TF 8C_24/2010 du 27 décembre 2010, consid. 2, 8C_1034/2010 du 28 juillet 2010, consid. 4.2 et 8C_704/2007 du 9 avril

2008, consid. 2). La tâche du médecin consiste à évaluer l'état de santé de la personne assurée et à indiquer dans quelle proportion et dans quelles activités elle est incapable de travailler (ATF 125 V 261 consid. 4; TF 9C_519/2008 du 10 mars 2009, consid. 2.1). En outre, les renseignements fournis par les médecins constituent une base importante pour apprécier la question de savoir quelle activité peut encore être raisonnablement exigible de la part de la personne assurée (ATF 125 V 256 consid. 4, 115 V 133 consid. 2, 114 V 310 consid. 2c, 105 V 156 consid. 1; RCC 1980 p. 263; VSI 2002 p. 64; TFA I 274/2005 du 21 mars 2006, consid. 1.1).

Pour conférer pleine valeur probante à un rapport médical, les points litigieux importants doivent avoir fait l'objet d'une étude circonstanciée. Il faut encore que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes de la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées. Au demeurant, l'élément déterminant, pour la valeur probante, n'est ni l'origine du moyen de preuve, ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 134 V 231 consid. 5.1, 125 V 351 consid. 3a et la référence citée; TF 9C_921/2010 du 23 juin 2010, consid. 3.1 et 9C_609/2009 du 15 avril 2010, consid. 4.1).

Au vu de la divergence consacrée par la jurisprudence entre mandat thérapeutique et mandat d'expertise, on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration ou le juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion contraire (ATF 124 I 170 consid. 4 et I 514/2006 du 25 mai 2007, consid. 2.2.1 in SVR 2008 IV n°15 p. 43). Il n'en va différemment que si ces médecins traitants font état d'éléments objectifs ayant été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui sont suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l'expertise (TF 8C_392/2010 du 21 décembre 2010, consid. 5.2, 9C_341/2010 du 12 octobre 2010, consid. 2.2, 9C_514/2009 du 3 novembre 2009, consid. 4,

8C_14/2009 du 8 avril 2009, consid. 3 et 9C_289/2007 du 29 janvier 2008, consid. 4.2).

d) En l'espèce s'agissant de l'appréciation de la capacité de travail du recourant, la décision attaquée reprend les constatations et conclusions médicales du rapport d'expertise bi-disciplinaire des Drs N._____ et W._____ du [...].

Le recourant soutient quant à lui que si le Dr R._____ du SMR s'accorde avec le Dr Q._____ sur son incapacité totale de travailler en tant que maçon, la question de la capacité de travail dans une activité adaptée est en revanche plus délicate. La pleine capacité retenue par les experts du [...] serait contestée par le Dr Q._____ en fonction d'éléments qui n'auraient pas été pris en compte par les experts, l'échographie pratiquée lors de l'expertise n'étant pas un examen suffisamment performant. Au vu des indications apportées par le Dr Q._____, il n'était pas possible pour les médecins du SMR de considérer que le Dr Q._____ reconnaîtrait "implicitement" une pleine capacité de travail dans une activité adaptée. Le stage effectué au COPAI a en outre mis en évidence des rendements diminués de moitié. Dans ces circonstances, il n'est pas possible de déterminer avec suffisamment de précision la capacité de travail résiduelle exacte dans une activité adaptée, ainsi que la description des limitations fonctionnelles à respecter dans une telle activité. S'agissant des considérations du SMR sur les lésions radiologiques, elles ne peuvent être suivies, la plupart des atteintes ayant été jugées non invalidantes par le [...] au motif qu'elles n'auraient pas été "objectivées". Or, il serait notoire que sans lésions radiologiques, les experts n'hésitent pas à parler de plaintes sans substrat organique.

L'OAI – respectivement les médecins du SMR auxquels il se réfère –, a pris position sur les griefs élevés par le recourant dans un avis médical du 17 juin 2011. Il retient qu'un rapport SMR du 11 juin 2003 mentionnait déjà l'impossibilité de travail avec le bras droit au-dessus de l'horizontale, limitation en accord à celle retenue par le Dr Q._____. Ce dernier ne dit pas que l'exigibilité dans une activité adaptée est réduite et

cite à ce propos les constatations des médecins du SMR en précisant qu'il existe une pleine exigibilité dans une activité adaptée sous réserve de limitations dans un travail au-dessus de l'horizontale obligeant à lever les bras au-dessus de cette limite ou à porter des charges supérieures à 20 kg. Il convient par conséquent de considérer que le Dr Q._____ reconnaît explicitement une pleine exigibilité si l'ensemble des limitations fonctionnelles est respecté. Quant aux bas rendements observés au COPAI ils sont attribués à "des difficultés d'adaptation, d'apprentissage, un manque de compréhension et un faible niveau scolaire" mais jamais à des limitations médicales. Partant si l'activité tient compte de l'ensemble des limitations fonctionnelles, une capacité de travail entière peut être admise.

Sur le plan médical, consécutivement au renvoi de la cause selon l'arrêt du Tribunal fédéral rendu le 25 juin 2008, l'OAI a mis en œuvre une expertise bi-disciplinaire en raison du fait que le médecin du SMR avait fait abstraction des atteintes somatiques diagnostiquées par l'ensemble des médecins orthopédistes ou rhumatologues ayant consulté l'assuré.

Le rapport d'expertise bi-disciplinaire du [...] se fonde sur une étude attentive et fouillée des pièces médicales au dossier, sur un examen clinique comportant une anamnèse détaillée mentionnant les plaintes du recourant ainsi qu'un status clinique somatique et psychique, sur des diagnostics clairs fondés sur la classification internationale des maladies de la CIM-10. Les appréciations somatique et psychiatrique du cas sont présentées avec clarté en tenant compte des avis médicaux émis par les autres médecins ou spécialistes consultés. Les réponses aux questions posées en lien avec les influences sur la capacité de travail ainsi que celles sur la réadaptation professionnelle sont objectives et scientifiques. L'expertise pratiquée au [...] emporte pleine valeur probante au sens de la jurisprudence rappelée au consid. 2c supra. Les experts du [...] considèrent en définitive que le recourant ne peut plus exercer son ancienne activité ou tout autre métier en lien avec un travail en hauteur

depuis le 12 février 2001. Il persiste en revanche une pleine capacité de travail dans une activité adaptée.

aa) Sur le plan psychiatrique, qui n'est pas litigieux, l'expert W._____ du [...] pose le diagnostic ayant une répercussion sur la capacité de travail de phobie spécifique (acrophobie) (F 40.2) présent depuis 2001 ainsi que ceux sans répercussion sur la capacité de travail, d'épisode dépressif léger sans syndrome somatique (F 32.00) et de syndrome douloureux somatoforme persistant (F 45.4). L'acrophobie justifie une incapacité de travail totale en tant qu'aide-maçon ainsi que dans toute activité exercée en hauteur.

bb) S'agissant du plan somatique, dans son rapport du 30 avril 2009, l'expert N._____ du [...] ne retient aucune limitation fonctionnelle objective ostéo-articulaire. Il diagnostique uniquement, en tant qu'atteinte sans répercussion sur la capacité de travail, une tendinopathie modérée du sus-épineux droit sans rupture (M 75.1) présente depuis 2001 ainsi que des cervicalgies chroniques sur une discarthrose C6-C7 (M 50.9) présentes depuis 2001. Du point de vue rhumatologique, l'assuré est par conséquent apte à travailler à 100% dans son activité de maçon.

Le 15 décembre 2009, le Dr Q._____ suivant le cas du recourant, indique que l'expertise lui paraît globalement bien faite, logique et dépourvue d'incohérences. Il se prononce ensuite spécialement sur l'évaluation somatique ressortant de l'expertise [...]. Concernant l'atteinte au niveau de l'épaule droite, il estime que l'évaluation faite durant l'expertise l'a été sous forme d'une échographie limitée en terme de capacité de détection. A le suivre, seule une IRM bilatérale, comparant les lésions de 2001 avec l'examen récent permettrait de conclure de façon asséculo-logiquement claire. En fonction du status clinique, le recourant ne peut travailler comme maçon, tout effort au-dessus de l'horizontale avec ou sans charge étant contre-indiqué. Quant aux affections et douleurs en région lombaire, des éléments en faveur d'une micro-instabilité et de lésions fonctionnelles ressortaient des examens pratiqués, montrant une

bonne corrélation avec les constatations radiologiques. Ces documents médicaux n'auraient pas été portés à la connaissance des experts du [...].

Au vu de l'ensemble de la situation médicale, le Dr Q. _____ est d'avis que le recourant ne peut travailler que dans une activité adaptée, et en aucun cas dans celle de maçon. Citant l'appréciation émise par le Dr R. _____ du SMR, il précise que la limitation ne concerne pas seulement un travail en hauteur mais également un travail au-dessus de l'horizontale obligeant à lever les bras au-dessus de cette limite ou à porter des charges dépassant 20 kg.

On observe que le Dr Q. _____ considère que l'expertise est de manière générale "globalement bien faite, logique et sans incohérence". La seule critique formulée par ce rhumatologue repose sur des arguments d'imagerie à savoir que des lésions périarticulaires de l'épaule droite sont déjà visibles sur l'IRM de 2001, et que l'échographie faite lors de l'expertise n'est pas un examen suffisamment performant. Ainsi que les médecins du SMR l'ont souligné dans leur avis du 24 février 2010, l'évaluation de la capacité de travail résiduelle n'est pas fonction des images radiologiques mais bien des limitations fonctionnelles objectives. Il n'est par conséquent pas permis de déduire, sur la base de l'IRM de 2001 que la fonction du membre supérieur droit du recourant n'ait pas pu être conservée. Il en va à l'identique des atteintes et douleurs en région lombaire. En définitive, l'argumentation développée par le Dr Q. _____ se révèle inapte à rediscuter les constatations et conclusions d'ordre somatique ressortant de l'expertise bi-disciplinaire du [...].

Le recourant soutient ensuite que les médecins du SMR auraient considéré à tort que le Dr Q. _____ reconnaît "implicitement" au recourant une pleine capacité de travail dans une activité adaptée.

Dans son rapport médical, le Dr Q. _____ conclut à une incapacité de travail totale dans une activité de maçon. L'unique divergence a trait aux restrictions fonctionnelles liées à l'atteinte lombaire qui conduit le Dr Q. _____ à ajouter des limitations fonctionnelles (pas de

travail au-dessus de l'horizontale et le port de charges limité à 20 kg) à celles retenues dans l'expertise bi-disciplinaire. En page 2 de son rapport du 15 décembre 2009, le Dr Q._____ mentionne qu'au vu de l'ensemble de la situation, le recourant ne peut travailler que dans une activité adaptée. Il cite plus loin l'appréciation du Dr R._____ du SMR quant à la reconnaissance d'une pleine exigibilité dans une activité adaptée, en ajoutant que la seule limitation ne consiste pas uniquement en un travail en hauteur mais également en un travail au-dessus de l'horizontale obligeant à lever les bras au-dessus de cette limite ou à porter des charges supérieures à 20 kg. Au vu de ces éléments, force est de constater que reprenant les considérations du médecin du SMR en y ajoutant uniquement deux limitations fonctionnelles supplémentaires, le Dr Q._____ attribue explicitement une pleine capacité de travail résiduelle au recourant dans une activité adaptée. A ce propos, le Dr Q._____ n'évoque pas la nécessité de la mise en œuvre d'un complément d'expertise, élément qui atteste si nécessaire que la pleine capacité de travail dans une activité adaptée mise en évidence par les experts du [...] ainsi que la description des limitations fonctionnelles correspondent à la réalité médicale.

Quant aux rendements diminués de moitié mis en évidence lors du stage effectué au COPAI, il est ici le lieu de rappeler que les données médicales permettent généralement une appréciation objective du cas. Elles l'emportent ainsi sur les constatations qui peuvent être faites à l'occasion d'un stage d'observation professionnelle, lesquelles sont susceptibles d'être influencées par des éléments subjectifs liés au comportement de l'assuré pendant le stage (TF 9C_462/2009 du 2 décembre 2009, consid. 2.4; TFA I 762/2002 du 6 mai 2003, consid. 2 et I 522/2000 du 22 mai 2001, consid. 2).

En l'occurrence, il ressort du rapport de stage COPAI-ORIPH du 27 avril 2004 que les rendements observés ont été influencés par des facteurs extérieurs aux atteintes à la santé, à savoir des difficultés d'adaptation, d'apprentissage, un manque de compréhension ainsi qu'un faible niveau scolaire. Force est de constater que les données récoltées à

l'occasion du stage d'observation professionnelle ont été influencées par une série de facteurs d'ordre social ou culturel et non par des limitations médicales. Ce constat se trouve renforcé par les déclarations du recourant à l'intimé ressortant d'un rapport initial et final du 6 septembre 2010 au terme duquel le recourant a indiqué que lors de son stage, c'est le bruit et le fait qu'il y ait trop de gens qui le gênait (cf. rapport initial et final de l'OAI du 6 septembre 2010 en p. 2). Les difficultés rencontrées par le recourant à s'adapter à l'atmosphère d'un atelier ne relèvent en aucun cas de pathologies médicales. Dans ces circonstances, l'on ne saurait rediscuter le bien-fondé de l'appréciation médicale des experts du [...] sur la base des observations ressortant du stage COPAI.

e) Ainsi, avec les Drs N._____ et W._____, on retiendra le diagnostic de phobie spécifique (acrophobie) (F 40.2) présent depuis 2001 en tant qu'ayant des répercussions sur la capacité de travail. Il existe donc des limitations fonctionnelles sur le plan psychique entraînant une incapacité de travail totale depuis le 12 février 2001 dans tout métier comportant un travail en hauteur. Une pleine capacité de travail est en revanche raisonnablement exigible dans une activité respectant les limitations fonctionnelles (pas de travail avec le bras droit au-dessus de l'horizontale, port de charges limité à 20 kg et pas de travail en hauteur) à compter du 1^{er} janvier 2003, date de l'aptitude à la réadaptation professionnelle.

f) Au vu de ce qui précède, le dossier est complet du point de vue médical pour que la cause soit jugée, de sorte qu'il n'y a pas lieu de donner suite aux mesures d'instruction requises par le recourant, soit la mise en oeuvre d'un complément d'expertise auprès du [...].

3. Le recourant critique en second lieu certains éléments retenus par l'intimé pour le calcul de son préjudice économique. Il conteste l'abattement de 10% opéré sur le revenu d'invalidé, le qualifiant de "totalement insuffisant" pour tenir compte dans une juste mesure de sa nationalité, de son absence de toute expérience professionnelle dans une activité adaptée à ses limitations, de sa longue désinsertion du marché du

travail, de ses limitations fonctionnelles, de son probable rendement diminué et enfin, de son âge. L'intimé aurait ce faisant, outrepassé son pouvoir d'appréciation. S'agissant du calcul du revenu hypothétique sans invalidité, le recourant ne comprend pas les motifs pour lesquels le montant de 70'831 fr. 67 retenu le 17 octobre 2005 a été revu à la baisse à 64'061 fr. le 18 août 2006.

Dans sa réponse du 28 juin 2011, l'intimé indique que l'abattement retenu de 10% est conforme à la jurisprudence au vu des limitations fonctionnelles présentées par l'assuré et de son âge. Il relève par ailleurs que le recourant est au bénéfice d'un permis C.

a) Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être déterminé sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (art. 28a al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). La comparaison des revenus s'effectue, en règle générale, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité. Dans la mesure où ces revenus ne peuvent être chiffrés exactement, ils doivent être estimés d'après les éléments connus dans le cas particulier, après quoi l'on compare entre elles les valeurs approximatives ainsi obtenues (TF 9C_900/2009 du 27 avril 2010, consid. 3.1 et la référence citée). Il convient de se placer au moment de la naissance du droit éventuel à la rente pour procéder à la comparaison des revenus.

b) L'Office intimé a retenu dans la décision litigieuse, un revenu raisonnablement exigible sans invalidité en 2003 de 64'061 francs. Ce montant se fonde sur les données communiquées le 12 octobre 2005 par l'ex-employeur du recourant soit sur la base d'un salaire horaire brut

de 28 fr. 10 servi treize fois l'an en tenant compte d'une durée de travail hebdomadaire de 40,5 heures.

Dans un premier calcul effectué le 17 octobre 2005, l'OAI a pris en compte l'indemnité vacances de 10,6% telle qu'annoncée par l'ex-employeur dans la détermination du revenu réalisable sans invalidité (RS), aboutissant ainsi au montant de revenu annuel de 70'851 fr. 28. Le 18 août 2006, sans fournir de plus amples explications sur ce point, l'office intimé a procédé à un nouveau calcul du RS sans y intégrer cette fois-ci, l'indemnité de vacances précitée, soit en tenant uniquement compte du salaire horaire brut de 28 fr. 10. Le revenu réalisable sans invalidité se montait alors à 64'061 francs.

Il est probable que le premier calcul effectué soit correct. Pour les employés rémunérés à l'heure, l'ajout du "droit aux vacances" est prévu dans le système de la convention collective de travail applicable dans le secteur du gros œuvre (cf. la Convention nationale du secteur principal de la construction en Suisse 2008-2010 [CN 2008] du 14 avril 2008). L'office intimé n'expose pas les raisons pour lesquelles il a corrigé son premier calcul. Cela étant, la question peut demeurer indécise car comme on le constatera ci-après, l'évaluation du degré d'invalidité du recourant reste en toutes hypothèses, inférieur au seuil minimal de 40% ouvrant droit à la rente.

c) S'agissant du second terme de la comparaison des revenus, à savoir le revenu d'invalidité pour 2003, considérant que le recourant bénéficiait alors d'une capacité de travail résiduelle de 100% dans toute activité adaptée à ses handicaps (cf. consid. 2d supra), soit pour des activités simples et répétitives dans le secteur privé (niveau de qualification 4), le salaire d'invalidité brut s'établit sur la base des salaires ressortant des données statistiques de l'ESS 2002 à savoir un salaire mensuel brut de 4'557 fr. pour une durée de travail hebdomadaire de 40 heures (source: site internet de l'Office fédéral de la statistique [OFS], L'enquête suisse sur la structure des salaires 2002, tableau TA 1). Adapté à la durée de travail hebdomadaire de 41,7 heures correspondant à la

moyenne usuelle réalisée dans les entreprises en 2003 (La Vie économique, 12-2006, tableau B 9.2 p. 82), le salaire mensuel brut s'élève à 4'750 fr. 67 (4'557 fr. x 41,7h./40h.). Partant pour 2003, le revenu annuel d'invalidé réalisable s'élève à 57'008 fr. 04 (4'750 fr. 67 x 12). Après indexation à l'évolution des salaires nominaux de 2002 à 2003 (+ 1.4%, source: La Vie économique, 12-2006, tableau B 10.2 p. 83), le revenu d'invalidé réalisable en 2003 est de 57'806 fr. 15 (57'008 fr. 04 x 101.4/100).

d) Lorsqu'il est fait application des valeurs statistiques ESS, tel qu'en l'espèce, certains empêchements propres à la personne de l'invalidé (limitations liées au handicap, à l'âge, aux années de service, à la nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et au taux d'occupation) requièrent qu'intervienne une réduction (pondération) sur les salaires ESS (ATF 126 V 75 consid. 5b/aa et bb; cf. pour exemple TF 9C_91/2010 du 2 juillet 2010, consid. 4.1). La juridiction cantonale, lorsqu'elle examine l'usage qu'a fait l'administration de son pouvoir d'appréciation pour fixer l'étendue de l'abattement sur le revenu d'invalidé, doit porter son attention sur les différentes solutions qui s'offraient à l'organe de l'exécution de l'assurance-invalidité et voir si un abattement plus ou moins élevé, mais limité à 25% serait mieux approprié et s'imposerait pour un motif pertinent, sans toutefois substituer sa propre appréciation à celle de l'administration (ATF 137 V 71).

En l'espèce, il ressort des constatations médicales que le recourant ne peut plus, en raison de ses limitations fonctionnelles, assumer d'activité exigeant un travail en hauteur, impliquant le bras droit au-dessus de l'horizontale ainsi que le port de charges supérieures à 20 kg. Dans la décision attaquée, l'office intimé a tenu compte d'un abattement de l'ordre de 10%. Cette réduction apparaît suffisante au regard de l'ensemble des limitations liées au handicap du recourant. Les motifs avancés sans plus amples explications par ce dernier à l'appui de son recours ne sont pas susceptibles de rediscuter le pourcentage de l'abattement en question. En effet, s'il est vrai que des facteurs tels que l'âge, le manque de formation ou les difficultés linguistiques jouent un rôle

non négligeable pour déterminer dans un cas concret les activités que l'on peut encore raisonnablement exiger d'un assuré, ils ne constituent pas, en règle générale, des circonstances supplémentaires qui, à part le caractère raisonnablement exigible d'une activité, sont susceptibles d'influencer l'étendue de l'invalidité, même s'ils rendent parfois difficile, voire impossible la recherche d'une place et, partant, l'utilisation de la capacité de travail résiduelle (TF 8C_22/2009 du 22 décembre 2009 consid. 3.2; TF 9C_849/2007 du 22 juillet 2008 consid. 5.2; les deux avec références citées).

En retenant un abattement de 10%, le revenu d'invalidité s'établit donc à 52'025 fr. 54 (57'806 fr. 15 - 10%).

Même dans l'hypothèse où l'on devrait envisager de tenir compte d'un abattement maximum de 15% - l'âge du recourant (41 ans au moment du dépôt de la demande), sa nationalité (permis C), son inexpérience professionnelle dans une activité adaptée, sa longue désinsertion du marché du travail ainsi que ses limitations médicales ne justifiant pas la prise en compte d'un abattement supérieur -, cela se révélerait sans incidence sur le droit à la rente AI. Le revenu avec invalidité devant être pris en considération se monterait ainsi à 49'135 fr. 22 (57'806 fr. 15 - 15%).

Ainsi dans l'éventualité la plus favorable au recourant, à savoir si l'on retient un revenu raisonnablement exigible sans invalidité de 70'851 fr. 28 et celui raisonnablement exigible avec invalidité de 49'135 fr. 22, il en résulte une perte de gain qui s'élève à 21'716 fr. 06, d'où un taux d'invalidité de 30,65% ($21'716 \text{ fr. } 06 \times 100 / 70'851 \text{ fr. } 28$), arrondi à 31% (ATF 130 V 121).

A l'opposé dans l'option la plus la plus défavorable au recourant - à l'instar de ce qui ressort de la décision litigieuse -, à savoir la prise en compte d'un revenu raisonnablement exigible sans invalidité de 64'061 fr. et d'un revenu avec invalidité de 52'025 fr. 54, il en résulte une

perte de gain de 12'035 fr. 46, d'où un taux d'invalidité de 18,78% (12'035 fr. 46 x 100 / 64'061 fr.), arrondi à 19%.

On constate au final qu'en toutes hypothèses, le taux d'invalidité présenté par le recourant est inférieur au minimum légal de 40% ouvrant droit à l'octroi d'une rente AI (cf. consid. 2b supra). C'est ainsi à bon droit que la décision litigieuse a nié le droit du recourant au versement d'une rente en raison d'un degré d'invalidité insuffisant.

4. Il reste à ce stade, à examiner si le droit du recourant à des mesures professionnelles lui a été refusé à raison par l'intimé.

a) L'art. 8 al. 1 LAI prévoit que les assurés invalides ou menacés d'une invalidité ont droit à des mesures de réadaptation, pour autant que ces mesures soient nécessaires et de nature à rétablir, maintenir ou améliorer leur capacité de gain ou leur capacité d'accomplir leurs travaux habituels (let. a) et que les conditions d'octroi des différentes mesures soient remplies (let. b). Font parties des mesures de réadaptation les mesures d'ordre professionnel, en particulier le reclassement. Selon l'art. 17 al. 1 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. Le seuil minimum fixé par la jurisprudence pour ouvrir le droit à une mesure de reclassement est une diminution de la capacité de gain de 20 % environ (ATF 130 V 488; ATF 124 V 108 c. 2b). Le droit à une mesure suppose qu'elle soit appropriée au but de la réadaptation poursuivi par l'assurance-invalidité, tant objectivement en ce qui concerne la mesure que sur le plan subjectif en ce qui concerne la personne de l'assuré. L'assuré ne peut pas prétendre obtenir, dans ce cadre, les mesures qui sont les meilleures pour lui.

b) A lecture de son rapport du 6 septembre 2010, il n'est pas contestable que l'intimé a admis qu'au vu du degré d'invalidité du recourant, le droit à des mesures professionnelles pouvait entrer en considération. L'intimé a ainsi relevé que le recourant ne souhaitait pas

bénéficiaire de mesures de formation mais désirait recevoir une aide au placement. De plus, sans formation professionnelle, avec une faible intégration linguistique, doté de capacités d'adaptation et d'apprentissage limitées et d'un faible niveau scolaire, des mesures professionnelles n'étaient pas envisageables et ne pouvaient permettre de réduire le préjudice économique. Pour sa part, le recourant conteste la véracité de cette indication en se référant à un courrier du 11 mars 2011 de son conseil informant l'intimé qu'il était tout à fait intéressé à bénéficier de nouvelles mesures professionnelles dans le but de diminuer autant que possible son important préjudice économique. Il a ainsi invité l'OAI à ne pas limiter ses démarches d'orientation sous le seul angle de l'aide au placement mais également d'examiner les mesures de reclassement envisageables. Il précise dans son recours que rien n'indique qu'une formation ne soit susceptible de réduire le préjudice économique. Il s'étonne en outre qu'aucune orientation professionnelle ne lui ait pour l'heure été proposée, en dépit d'une communication du 13 août 2010 semblant aller dans ce sens et de la mesure IPT évoquée dans une note d'entretien du 16 mars 2011. Il en conclut qu'il a droit non seulement à une orientation professionnelle mais également à une formation pratique en entreprise ainsi qu'à des stages de mise au courant en vue d'un engagement effectif à une place de travail adaptée.

A lecture du dossier on constate que le recourant s'est vu accorder le droit à des mesures d'observation sous la forme d'un stage COPAI-ORIPH du 15 mars au 8 avril 2004, à une mesure de reclassement professionnel sous la forme d'une préparation à une activité auxiliaire auprès du [...] du 7 février au 8 mai 2005 ainsi qu'à une aide au placement (cf. rapport initial et final du 6 septembre 2010). Le droit à des mesures professionnelles a été examiné à l'occasion de deux entretiens avec le recourant, les 3 septembre 2010 et 16 mars 2011. Lors du second entretien, le recourant s'est montré disposé à entreprendre une mesure IPT destinée à l'aider à cibler des activités professionnelles qu'il puisse reprendre. Il ne fait dès lors pas de doute que le 16 mars 2011, la disponibilité du recourant sur le plan subjectif en particulier, devait être examinée par l'intimé. On observe en effet que le 11 mars 2011, le conseil

du recourant avait expressément fait part à l'administration de l'intérêt de son mandant à bénéficier de nouvelles mesures professionnelles, notamment sous la forme d'un reclassement, le cas échéant sous celle d'une formation pratique. Le 15 mars 2011, l'office intimé avait précisé en réponse à cette demande que le recourant serait convoqué le 16 mars 2011 afin de discuter notamment des possibilités offertes. Postérieurement à la demande du 11 mars 2011, l'assuré a donc bénéficié de la possibilité de discuter avec l'intimé au sujet des mesures professionnelles dont il sollicitait la mise en œuvre. Selon une note de 1^{er} entretien de placement du 16 mars 2011, le recourant n'a pas demandé spécifiquement de nouvelles mesures professionnelles à l'office intimé. Dans ces conditions, il n'est pas possible pour le recourant de soutenir que son droit à des mesures professionnelles (orientation professionnelle, formation pratique en entreprise ou stages de mise au courant) lui a été refusé à tort.

On relève qu'en l'espèce, les mesures d'ordre professionnel dont le recourant a bénéficié (un stage COPAI-ORIPH, une mesure [...] et une aide au placement) correspondent manifestement à ce que prévoit la loi. Le recourant a ainsi examiné, avec l'intimé, les professions ou possibilités de gain envisageables au regard de la capacité de travail et des limitations fonctionnelles, lesquelles avaient été préalablement déterminées dans le cadre de la procédure administrative. Dans ces conditions, si le recourant pouvait éventuellement être fondé à exiger encore de pouvoir suivre de nouvelles mesures professionnelles, il ne l'a toutefois pas fait lors du second entretien du 16 mars 2011. C'est en définitive à juste titre que le 8 avril 2011, l'office intimé a refusé l'octroi de mesures professionnelles au motif que le recourant n'en était pas preneur.

5. Vu ce qui précède, le recours doit être entièrement rejeté et la décision rendue le 21 mars 2011 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud doit être confirmée.

Vu l'issue du litige, il n'y a pas lieu à allocation de dépens (art. 61 let. g LPGA; 55 al. 1 LPA-VD). Un émolument judiciaire de 400 fr. est

mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 69 al. 1bis LAI; 49 al. 1 LPA-VD).

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

- I.** Le recours est rejeté.

- II.** La décision rendue le 21 mars 2011 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est confirmée.

- III.** Un émolument judiciaire de 400 fr. (quatre cents francs) est mis à la charge du recourant.

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

Le président :

Le greffier :

Du

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

- Me Caroline Ledermann de Procap service juridique (pour Z. _____),
- 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 :