

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 15 février 2022

Composition : M. NEU, président
MM. Bonard et Perreten, assesseurs
Greffier : M. Favez

Cause pendante entre :

X. _____, à [...], recourant,

et

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

Art. 28 LAI ; art. 16 LPGA

E n f a i t :

A. X._____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 195[...], originaire du [...], sans formation professionnelle, a travaillé en qualité de maçon sur divers chantiers jusqu'au mois de novembre 2016, émargeant ensuite à l'assurance-chômage puis au revenu d'insertion.

L'assuré, atteint d'une perte d'audition, a déposé le 17 novembre 2016 une demande de moyens auxiliaires (appareillage acoustique) auprès de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : l'OAI ou l'intimé).

Par communication du 8 mars 2017, l'OAI a pris en charge un appareillage acoustique binaural au titre de moyen auxiliaire sur la base d'un rapport du Dr A._____, spécialiste en otorhinolaryngologie, du 10 février 2017, lequel faisait état d'une surdité mixte moyenne à sévère à droite et moyenne à profonde à gauche.

Le 29 septembre 2017, l'assuré a complété un formulaire de détection précoce à l'attention de l'OAI, en raison de ses problèmes auditifs. Entendu le 19 octobre 2017, il a indiqué qu'aucun arrêt de travail n'avait été établi et qu'il présentait les atteintes à la santé suivantes (cf. rapport initial DP du 24 octobre 2017, p. 1) :

- « - Surdité mixte moyenne à sévère D [droite] et moyenne à profonde G [gauche]
- Statut post tympanoplastie D et mastoïdectomie radicale modifiée G
- Infection résiduelle à G
- Prostatisme traitée par médication »

A la suite de cet entretien, X._____ a déposé, le 7 novembre 2017, une demande de prestations dans le cadre de l'instruction de laquelle l'OAI a recueilli les renseignements médicaux usuels auprès des médecins consultés par l'intéressé, à savoir le Dr A._____ (rapport du 2 février 2018), la Dre B._____, médecin-

assistante au service d'urologie du Centre hospitalier C._____ (rapport du 7 février 2018), le Dr D._____, spécialiste en urologie dans le même service (rapport du 27 février 2018), et le Dr E._____, spécialiste en médecine interne générale (rapport du 23 mars 2018).

L'OAI a ensuite soumis le cas à son Service médical régional (ci-après : le SMR). Dans un avis du 24 avril 2018, la Dre F._____, médecin de ce service, a requis de plus amples informations concernant des gonalgies auprès du Dr E._____ et discuté du cas en ces termes :

« **Discussion :**

Assuré sans IT [incapacité de travail] de longue durée attestée qui présente une baisse de l'audition depuis 2010 allant en s'aggravant, appareillée, ainsi qu'une infection de l'oreille G devant encore être opérée, entraînant des possibles vertiges et contraindiquant le travail en hauteur. Il présenterait par ailleurs des gonalgies, qui ne sont pas étayées.

Conclusion :

Le travail sur chantier (bruyant, danger) ne paraît plus adapté, le travail de maçon en lui-même n'est pour autant pas contraindiqué si en environnement calme, sans risque de chute. (...) »

Après avoir réinterrogé le Dr E._____ (rapport du 18 juillet 2018) l'OAI a soumis le cas à son service médical à une seconde reprise. Dans un avis du 22 octobre 2018, le Dr G._____, médecin au SMR, a estimé que l'assuré présentait une pleine capacité de travail dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles oto-rhino-laryngologiques (« *risque de trouble de l'équilibre et pas d'exposition au bruit* »).

L'OAI a ensuite procédé au calcul du préjudice économique subi par l'assuré (rapport final REA du 22 mars 2019). Il a retenu un salaire annuel sans invalidité de 69'457 fr. 42 fondé sur le revenu tiré de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS 2016 éditée par l'Office fédéral de la statistique [OFS] ; domaine 41-43 construction ; hommes ; niveau de compétence 1 [non qualifié]). Le revenu d'invalidité se montait à 57'238 fr. 06, à savoir le revenu annuel pour les travaux simples et répétitifs dans la production et les services (ESS 2016, niveau de

compétence 1 [non qualifié]), compte tenu de l'horaire de travail moyen en Suisse de 41,7 heures, de l'évolution des salaires nominaux pour 2017 (+ 0,4%) et 2018 (+ 0,4 %), ainsi que d'un abattement de 15 % pour tenir compte de l'âge de l'assuré et de ses limitations fonctionnelles. Ledit rapport énonce les activités exigibles suivantes : « *ouvrier à l'établi pour des activités simples et répétitives, contrôle qualité, ouvrier dans le conditionnement, montage-assemblage simple de pièces industrielles.* »

Dans un projet de décision du 2 avril 2019, l'OAI a indiqué à l'assuré qu'il entendait rejeter sa demande de prestations du 7 novembre 2017. Il a retenu que l'activité habituelle de maçon était contre-indiquée. Pour l'office, il ressortait des documents médicaux du dossier que l'assuré présentait une entière capacité de travail dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles (risque de trouble de l'équilibre et pas d'exposition au bruit), telles que les professions d'ouvrier à l'établi pour des activités simples et répétitives ou d'ouvrier affecté au contrôle de qualité, au conditionnement ou à l'usinage de pièces industrielles. Evaluant le préjudice économique à la lumière de l'ESS 2016, l'OAI a comparé le revenu sans invalidité de 69'457 fr. avec le revenu d'invalidité de 57'238 fr. (y compris un abattement de 15 %), obtenant un degré d'invalidité de 18 % qui n'ouvrait ni le droit à la rente ni celui aux mesures de reclassement.

Dans une communication du même jour, l'OAI a en outre proposé à l'assuré une mesure d'aide au placement.

L'assuré ne s'est pas présenté à la séance d'information sur l'aide au placement, de sorte que l'OAI a clos le mandat y relatif (rapport final de placement du 21 mai 2019).

L'assuré a contesté le projet de décision précité par courrier parvenu à l'OAI le 28 mai 2019, y joignant la convocation pour une intervention chirurgicale agendée le 28 mai 2019 à la Clinique H. _____ (Dr A. _____).

Par décision du 5 juillet 2019, l'OAI a confirmé son projet de décision et rejeté la demande de prestations de l'assuré.

B. Par acte du 6 août 2019 adressé à l'OAI, X. _____ a recouru à l'encontre de la décision susmentionnée, concluant implicitement à son annulation.

Le 7 août 2019, l'OAI a transmis le recours et la décision attaquée à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal comme objet de sa compétence.

Par décision du 30 août 2019, le juge instructeur a octroyé au recourant le bénéfice de l'assistance judiciaire (exonération d'avances ; exonération des frais judiciaires ; exonération de franchise mensuelle).

L'OAI a répondu au recours le 26 septembre 2019 et proposé son rejet, se référant à la décision attaquée.

Le 18 octobre 2019, le recourant a produit un rapport du Dr A. _____ du 14 octobre 2019.

E n d r o i t :

1. a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-invalidité (art. 1 al. 1 LAI [loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité ; RS 831.20]). Les décisions des offices AI cantonaux peuvent directement faire l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du siège de l'office concerné (art. 56 al. 1 LPGA et art. 69 al. 1 let. a LAI), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi du 28 octobre 2008 sur la procédure

administrative ; BLV 173.36] et art. 30 LPGA) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

2. Le litige porte sur le droit du recourant à des prestations de l'assurance-invalidité.

3. Des modifications législatives et réglementaires sont entrées en vigueur au 1^{er} janvier 2022 dans le cadre du « développement continu de l'AI » (loi fédérale sur l'assurance-invalidité [LAI] [Développement continu de l'AI], modification du 19 juin 2020, RO 2021 705, et règlement sur l'assurance-invalidité [RAI], modification du 3 novembre 2021, RO 2021 706). Conformément aux principes généraux en matière de droit transitoire, l'ancien droit reste en l'espèce applicable, au vu de la date de la décision litigieuse rendue le 5 juillet 2019 (ATF 144 V 210 consid. 4.3.1 ; 138 V 176 consid. 7.1 ; TF 9C_881/2018 du 6 mars 2019 consid. 4.1).

4. a) L'invalidité se définit comme l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée et qui résulte d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 4 al. 1 LAI et 8 al. 1 LPGA). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). Quant à l'incapacité de travail, elle est définie par l'art. 6 LPGA comme toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de l'assuré peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité.

b) L'assuré a droit à une rente si 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, s'il a présenté une incapacité de travail d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable et si, au terme de cette année, il est invalide à 40 % au moins (art. 28 al. 1 LAI). Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas atteint dans sa santé (revenu sans invalidité) est comparé à 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 (revenu avec invalidité ; art. 16 LPGA).

5. a) 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. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 144 V 427 consid. 3.2 ; 139 V 176 consid. 5.3 et les références citées). Il n'existe aucun principe juridique dictant à l'administration ou au juge de statuer en faveur de la personne assurée en cas de doute (ATF 135 V 39 consid. 6.1 et les références citées).

b) Pour fixer le degré d'invalidité, l'administration - en cas de recours, le juge - se fonde sur des documents médicaux, ainsi que, le cas échéant, des documents émanant d'autres spécialistes pour prendre position. La tâche du médecin consiste à évaluer l'état de santé de la personne assurée et à indiquer dans quelle mesure et dans quelles activités elle est incapable de travailler. En outre, les renseignements fournis par les médecins constituent un élément important pour apprécier la question de savoir quelle activité peut encore être raisonnablement exigée de la part de la personne assurée (ATF 132 V 93 consid. 4 et les

références citées ; TF 8C_160/2016 du 2 mars 2017 consid. 4.1 ; TF 8C_862/2008 du 19 août 2009 consid. 4.2).

c) Selon le principe de la libre appréciation des preuves (art. 61 let. c LPGA), le juge apprécie librement les preuves médicales sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse des preuves. Le juge doit examiner objectivement tous les documents à disposition, quelle que soit leur provenance, puis décider s'ils permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. S'il existe des avis contradictoires, il ne peut trancher l'affaire sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion plutôt qu'une autre. En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, il est déterminant que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par 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 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 ; TF 8C_510/2020 du 15 avril 2021 consid. 2.4).

d) Le juge peut accorder valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins des assurances aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions sont sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permet de mettre en cause leur bien-fondé (ATF 125 V 351 consid. 3b/ee et la référence citée ; TF 8C_565/2008 du 27 janvier 2009 consid. 3.3.2). S'agissant en particulier des avis médicaux du SMR, fondés sur l'art. 59 al. 2bis LAI, en corrélation avec l'art. 49 al. 1 RAI, ils se distinguent des expertises ou des examens médicaux auxquels le SMR peut également procéder (art. 49 al. 2 RAI). De par leur nature, ils n'impliquent pas d'examen clinique. Ils ont seulement pour fonction d'opérer la synthèse des renseignements médicaux

recueillis, de prendre position à leur sujet et de prodiguer des recommandations quant à la suite à donner au dossier sur le plan médical. Il est admissible de se fonder de manière déterminante sur leur contenu, sauf s'ils sont sérieusement contredits par d'autres rapports médicaux que les médecins du SMR auraient ignorés (ATF 142 V 58 consid. 5.1 ; TF 9C_10/2017 du 27 mars 2017 consid. 5.1 et les références citées).

6. a) Le recourant reproche implicitement à l'intimé de ne pas avoir évalué correctement sa capacité de travail et ses limitations fonctionnelles en raison d'une opération de la prostate intervenue en 2018 et de ses problèmes auditifs pour lesquels il se réfère à l'avis de son otorhinolaryngologue traitant, le Dr A. _____ (rapport du 14 octobre 2019).

b) Dans la réponse qu'il a présentée à la Cour de céans le 26 septembre 2019, l'intimé reprend et résume les motifs médicaux qui figurent dans les avis de son service médical ainsi que le calcul du degré d'invalidité retenu dans la décision entreprise pour conclure au rejet du recours.

7. a) Dans l'avis SMR du 22 octobre 2018, le Dr G. _____ a retenu ce qui suit :

« Il a été conclu que le travail habituel sur chantier (bruit et risque de chute) n'est plus adapté du fait des limitations ORL (risque de trouble de l'équilibre et pas d'exposition au bruit). Par contre l'activité habituelle de maçon en elle-même est toujours possible (voir avis SMR du 24 avril 2018). En effet après vérification auprès du médecin traitant les gonalgies n'engendrent aucune limitation fonctionnelle spécifique (RM du 18 juillet 2018). En l'état actuel du dossier a été nous admettons donc une pleine capacité de travail dans toute activité adaptée aux limitations ORL énoncées plus haut. »

Sur le plan urologique, l'intervention du 31 janvier 2018 (résection endoscopique de la prostate) a entraîné un bref arrêt de travail du 31 janvier au 7 février 2018, correspondant à l'hospitalisation au Centre hospitalier C. _____ (rapport de la Dre B. _____ du 7 février 2018 et rapport du Dr D. _____ du 27 février 2018). Le

Dr D._____ a indiqué qu'au terme de l'intervention, le recourant conservait une pleine capacité de travail dans son activité habituelle et que sa pathologie urologique n'était pas invalidante, ne retenant aucune limitation fonctionnelle (rapport du 27 février 2018). Convaincants, les rapports du Centre hospitalier C._____ ne permettent pas de remettre en cause l'appréciation du SMR.

Sur le plan orthopédique, le Dr E._____ a précisé le 18 juillet 2018, en réponse au questionnaire de l'OAI (cf. avis SMR de la Dre F._____ du 24 avril 2018), que le recourant ne souffrait pas d'une atteinte ostéo-articulaire invalidante au niveau des genoux et qu'il n'existait pas de limitations fonctionnelles. On rappelle à cet égard que, dans un contexte algique, et compte tenu des difficultés, en matière de preuve, à établir l'existence de douleurs, les simples plaintes subjectives de la personne assurée ne sauraient suffire pour justifier une invalidité entière ou partielle. L'allégation de douleurs doit être confirmée par des observations médicales concluantes (ATF 130 V 352 consid. 2.2.2), ce qui n'est manifestement pas le cas en l'espèce dès lors que le propre médecin traitant du recourant nie clairement toute atteinte invalidante et qu'aucun élément du dossier ne fait état d'un substrat organique concordant (absence d'indication médicale et d'imagerie notamment). Par surabondance, on constate que l'intéressé ne s'est pas plaint d'atteintes ostéo-articulaires lorsqu'il a été entendu par l'OAI le 19 octobre 2017 (rapport initial DP du 24 octobre 2017, p. 1).

Quant au rapport du Dr A._____ du 14 octobre 2019, il ne montre aucune atteinte ni limitation fonctionnelle qui n'aurait pas été connue de l'intimé au moment où il a rendu la décision attaquée. De plus, les atteintes invoquées ne font manifestement pas obstacle, chez une personne appareillée, à l'exercice des professions exigibles (« *ouvrier à l'établi pour des activités simples et répétitives, contrôle qualité, ouvrier dans le conditionnement, montage-assemblage simple de pièces industrielles.* », cf. rapport final REA du 22 mars 2019). Ce spécialiste n'explique pour le surplus pas dans quelle mesure et pour quelles activités le recourant serait incapable de travailler, en se fondant sur des

constatations médicales objectives. On observe à cet égard que la décision entreprise prend en compte les limitations fonctionnelles oto-rhino-laryngologiques dans le cadre de l'évaluation du degré d'invalidité. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu de retenir cet avis, étant aussi rappelé que le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 135 V 465 consid. 4.5 et 4.6 et les références citées ; TF 8C_281/2019 du 19 mai 2020 consid. 5.1). Au demeurant, on constate que l'auteur de ce rapport confond l'incapacité de travail (art. 6 LPGa) et l'invalidité (art. 8 al. 1 LPGa), ceci sans aucune précision quant au type d'activité envisagée. Il sort ainsi de son champ de compétence médicale. S'agissant enfin de l'opération agendée le 28 mai 2019, elle ne saurait entraîner plus qu'une incapacité de travail de courte durée liée à la convalescence, le recourant n'ayant au demeurant produit aucune pièce y relative.

En se fondant sur les conclusions des rapports médicaux émanant des médecins traitants du recourant (rapports du service d'urologie du Centre hospitalier C._____ des 7 février et 27 février 2018 ; rapport du Dr E._____ du 2 mars 2018 ; rapports du Dr A._____ des 10 février 2017 et 2 février 2018), il y a lieu de constater que ce dernier dispose, malgré les conséquences infectieuses de l'otite gauche, la surdité et le prostatisme, d'une entière capacité de travail dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles (risque de trouble de l'équilibre et pas d'exposition au bruit) depuis le milieu du mois de juin 2017.

b) Le Dr G._____ et la Dre F._____ du SMR ont fondé leurs conclusions sur celles des médecins traitants du recourant avec lesquelles ils concordent. Leurs avis sont pleinement probants, fruits de l'analyse circonstanciée des éléments médicaux du dossier. Ils ne laissent place à aucune contradiction dans leur motivation, tant sur le plan des diagnostics que sur celui des limitations fonctionnelles oto-rhino-laryngologiques retenues et des répercussions de l'atteinte à la santé sur la capacité de travail. Leurs prises de position n'appellent pas de plus ample instruction

médicale. Dans ces circonstances, c'est à juste titre que l'intimé s'est fondé, de manière déterminante sur leur contenu qui n'est pas mis en doute par les éléments médicaux du dossier.

c) En définitive, il y a lieu de retenir que le recourant présente une pleine capacité de travail dans une activité adaptée (« *ouvrier à l'établi pour des activités simples et répétitives, contrôle qualité, ouvrier dans le conditionnement, montage-assemblage simple de pièces industrielles.* », cf. rapport final REA du 22 mars 2019) à ses limitations fonctionnelles oto-rhino-laryngologiques (risque de trouble de l'équilibre et pas d'exposition au bruit).

8. A ce stade, on doit constater que le dossier ne contient aucun élément propre à remettre en cause le fait que le recourant peut encore exploiter économiquement sa capacité de gain résiduelle sur le marché du travail entrant en considération pour lui (art. 16 LPGA). Même si son âge de 60 ans (au moment du calcul de l'éventuel droit à la rente), son manque de formation certifiée, ses difficultés linguistiques et l'éloignement du marché du travail peuvent limiter dans une certaine mesure ses possibilités de retrouver un emploi, on ne saurait considérer qu'ils rendent cette perspective illusoire. Le marché du travail offre en effet un large éventail d'activités légères, que l'OAI a d'ailleurs énoncées avec précision (« *ouvrier à l'établi pour des activités simples et répétitives, contrôle qualité, ouvrier dans le conditionnement, montage-assemblage simple de pièces industrielles* » ; cf. rapport final REA du 22 mars 2019), dont un nombre significatif sont adaptées aux limitations fonctionnelles du recourant et accessibles sans nécessité d'une formation particulière (sur cette question, cf. TF 9C_633/2016 du 28 décembre 2016 consid. 4.2 ; 9C_286/2015 du 12 janvier 2016 consid. 4.2). Par conséquent, il demeure des possibilités réalistes de mise en valeur de la capacité de travail de l'intéressé sur le marché du travail équilibré.

Il reste à examiner le préjudice économique du recourant.

9. a) aa) Le revenu sans invalidité doit être évalué de la manière la plus concrète possible. Il se déduit en règle générale du salaire réalisé avant l'atteinte à la santé, en l'adaptant toutefois à son évolution vraisemblable jusqu'au moment déterminant de la naissance éventuelle du droit à la rente (ATF 134 V 322 consid. 4.1 ; 129 V 222). On se fondera, sur ce point, sur les renseignements communiqués par l'employeur ou, à défaut, sur l'évolution des salaires nominaux (par ex. : TF 9C_192/2014 du 23 septembre 2014 consid. 4.2).

bb) Comme le revenu sans invalidité, le revenu avec invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de la personne assurée. Le revenu effectivement réalisé par la personne assurée après la survenance de l'atteinte à la santé doit être pris en considération si l'activité exercée repose sur des rapports de travail stables et qu'elle met pleinement en valeur la capacité résiduelle de travail et de gain raisonnablement exigible (ATF 139 V 592 consid. 2.3). Un éventuel salaire social versé par l'employeur n'est pas pris en considération. La preuve d'un tel salaire social est toutefois soumise à des exigences strictes, car on peut partir du principe que les salaires payés équivalent normalement à une prestation de travail correspondante (ATF 141 V 351 consid. 4.2).

cc) Lorsque l'assuré n'a pas repris d'activité lucrative dans une profession adaptée, ou lorsque son activité ne met pas pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle, contrairement à ce qui serait raisonnablement exigible, le revenu avec invalidité peut être évalué en se référant aux données salariales publiées tous les deux ans par l'Office fédéral de la statistique dans l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS ; ATF 129 V 472 consid. 4.2.1).

dd) Pour une personne ne disposant d'aucune formation professionnelle dans une activité adaptée, il convient en règle générale de se fonder sur les salaires bruts standardisés (valeur centrale) dans l'économie privée (tableaux TA1_skill_level), tous secteurs confondus (RAMA 2001 n° U 439 p. 347). Les salaires bruts standardisés dans l'ESS

correspondent à une moyenne de travail de 40 heures par semaine et il convient de les adapter à la durée hebdomadaire moyenne dans les entreprises pour l'année prise en considération. On tiendra également compte de l'évolution des salaires nominaux, pour les hommes ou les femmes selon la personne concernée, entre la date de référence de l'ESS et l'année déterminante pour l'évaluation de l'invalidité (ATF 129 V 408 consid. 3.1.2). Cette année correspond en principe à celle lors de laquelle le droit éventuel à la rente prend naissance (ATF 134 V 322 consid. 4.1 ; 129 V 222).

ee) L'assuré peut, selon sa situation personnelle, voir ses perspectives salariales être réduites par des facteurs tels que l'âge, le handicap, les années de services, la nationalité, le titre de séjour ou le taux d'occupation. Une évaluation globale des effets de ces circonstances sur le revenu d'invalidité est nécessaire. La jurisprudence admet de procéder à une déduction de 25 % au maximum pour en tenir compte (ATF 129 V 472 consid. 4.2.3 ; 126 V 75).

b) Pour calculer l'éventuel droit à la rente, l'intimé s'est à juste titre placé au moment de la naissance d'un éventuel droit à la rente en 2018, soit un an après l'échéance du délai de carence d'une année (art. 28 al. 1 LAI) compte tenu du dépôt de la demande à l'automne 2017.

aa) Dès lors que le recourant n'exerçait plus d'activité professionnelle depuis le mois de novembre 2016 (cf. rapport initial DP, p. 2), l'intimé s'est à juste titre fondé sur les revenus statistiques pour calculer le gain de valide. Le salaire de référence pour les hommes travaillant dans le secteur de la construction, était, en 2018, de 5'622 fr. par mois, part au treizième salaire comprise (ESS 2018, TA1_tirage_skill_level, 41-43 construction, niveau de qualification 1 [non qualifié]), étant précisé qu'au moment de rendre la décision attaquée, l'intimé ne disposait pas encore de l'édition 2018 de l'ESS. Cela représente un revenu annuel de 67'464 fr. (5'622 fr. × 12 mois). Compte tenu de la durée hebdomadaire de travail dans les entreprises de la construction en 2018 (41,3 heures ; OFS, Durée normale du travail dans les entreprises

selon la division économique, rubrique 41-43), ce montant doit être porté à 69'656 fr. 58 (67'464 fr. \times 41,3 heures \div 40 heures).

bb) Quant au revenu d'invalidé, en l'absence d'un salaire effectivement réalisé par le recourant, il y a lieu de se fonder sur le revenu statistique.

L'intimé a retenu le salaire de référence pour des hommes exerçant des activités simples et répétitives et non celui pour les hommes travaillant dans le secteur de la construction, ceci quand bien même « *l'activité habituelle de maçon en elle-même est toujours possible* » selon le Dr G. _____ (cf. avis SMR du 22 octobre 2018). La décision litigieuse qualifie quant à elle l'activité de maçon de « *contre-indiquée* ». En l'occurrence, la question de l'exigibilité de l'activité habituelle peut rester ouverte dans la mesure où elle est sans conséquence sur le sort du litige, tant du point de vue du droit à la rente que de celui du droit à des mesures professionnelles (cf. consid. 8b/cc et 9b ci-dessous). On souligne aussi que le revenu d'invalidé, inférieur pour les activités simples et répétitives, est plus favorable au recourant.

Ainsi, le salaire de référence pour des hommes exerçant des activités simples et répétitives dans le secteur privé (production et services), était, en 2018, de 5'417 fr. par mois, part au treizième salaire comprise (ESS 2018, TA1_tirage_skill_level, niveau de qualification 1 [non qualifié]), soit un revenu annuel de 65'004 fr. (5'417 fr. \times 12 mois). Compte tenu de la durée hebdomadaire de travail moyenne dans les entreprises en 2018 (41,7 heures ; OFS, Durée normale du travail dans les entreprises selon la division économique [production et services]), ce montant doit être porté à 67'766 fr. 66 (65'004 fr. \times 41,7 heures \div 40 heures). Il n'y a pas lieu de remettre en cause l'abattement de 15 % pour les limitations fonctionnelles et l'âge qui, non contesté, paraît conforme au droit fédéral et peut être confirmé. Le revenu d'invalidé se monte à 57'601 fr. 67 (67'766 fr. 66 - 15 %).

cc) La comparaison des revenus révèle une perte de gain de 12'054 fr.91 (69'656 fr. 58 - 57'601 fr. 67), soit un degré d'invalidité de 17,31 % (12'054 fr.91 ÷ 69'656 fr. 58). Le droit à la rente n'est ainsi pas ouvert.

10. a) Selon l'art. 8 al. 1 LAI, les assurés invalides ou menacés d'une invalidité (art. 8 LPGa) 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). L'art. 8 al. 3 let. b LAI dispose que les mesures de réadaptation comprennent notamment les mesures d'ordre professionnel au sens des art. 15 à 18d LAI (orientation professionnelle, formation professionnelle initiale, reclassement, placement et aide en capital). Le seuil minimum fixé par la jurisprudence pour l'ouverture du droit à des mesures de réadaptation d'ordre professionnel est une diminution de la capacité de gain de 20 % environ (ATF 130 V 488 consid. 4.2 ; 124 V 108 consid. 2b).

b) En l'occurrence, le recourant présente un degré d'invalidité inférieur à 20 %, de sorte que le droit à des mesures de réadaptation n'est pas ouvert. Cela étant et même si cela sort de l'objet du litige défini par la décision attaquée, on observe que l'intimé a proposé à l'intéressé une aide au placement que celui-ci a refusée, une nouvelle demande écrite à ce sujet pouvant toutefois être déposée, comme précisé dans la décision attaquée.

11. a) Sur le vu de ce qui précède, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision querellée du 5 juillet 2019 confirmée.

b) La partie recourante est au bénéfice de l'assistance judiciaire limitée aux frais de justice.

La procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'assurance-invalidité est soumise

à des frais de justice (art. 69 al. 1bis LAI). Les frais judiciaires, arrêtés à 400 fr. et mis à la charge de la partie recourante, sont donc provisoirement supportés par l'Etat.

La partie recourante est toutefois rendue attentive au fait qu'elle devra en rembourser le montant dès qu'elle sera en mesure de le faire (art. 122 al. 1 et 123 CPC [code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272], applicables par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Il incombe au Service juridique et législatif de fixer les modalités de remboursement (art. 5 RAJ [règlement cantonal vaudois du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3]).

c) Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à la partie recourante qui n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA).

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision rendue le 5 juillet 2019 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est confirmée.
- III.** Les frais judiciaires, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs), sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD, tenu au remboursement des frais judiciaires provisoirement mis à la charge de l'Etat.
- V.** 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 :

- X. _____, recourant,
- Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud, intimé,
- Office fédéral des assurances sociales,

par l'envoi de photocopies.

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

Le greffier :