

# **BVGer C-175/2018 vom 24. Februar 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-02-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-175\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-175_2018)

FR: TAF C-175/2018 du 24 février 2023

IT: TAF C-175/2018 del 24 febbraio 2023

## **Regeste**

Droit à la rente

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions, non réalisées en l'espèce, prévues à l'art. 32 LTAF, ce dernier connaît, en vertu de l'art. 31 LTAF en relation avec l'art. 33 let. d LTAF et l'art. 69 al. 1 let. b LAI, des recours interjetés par des personnes résidant à l'étranger contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par l'OAIE.

### **E. 1.2**

Selon l'art. 37 LTAF, la procédure devant le Tribunal administratif fédéral est régie par la PA, pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement. En vertu de l'art. 3 let. dbis PA, la procédure en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la PA dans la mesure où la LPGGA (RS 830.1) est applicable. Conformément à l'art. 2 LPGGA, les dispositions de cette loi sont applicables aux assurances sociales régies par la législation fédérale si et dans la mesure où les lois spéciales sur les assurances sociales le prévoient. En application de l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26bis et art. 28 à 70 LAI), à moins que la LAI ne déroge expressément à la LPGGA.

### **E. 1.3**

Quiconque est touché par la décision ou la décision sur opposition et a un intérêt digne d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée a qualité pour recourir (art. 59 LPGGA et 48 al. 1 PA). Dans le système de la prévoyance professionnelle, la LPP (pour le régime obligatoire de la prévoyance professionnelle), respectivement le règlement de prévoyance (lorsque l'institution de prévoyance a décidé d'étendre la prévoyance au-delà des exigences minimales fixées dans la loi), détermine les conditions auxquelles les différentes prestations sont allouées. Si une institution de prévoyance reprend explicitement ou par renvoi la définition de l'invalidité de la LAI, elle est en principe liée, lors de la survenance du fait assuré, par l'estimation des organes de cette assurance, sauf si cette estimation apparaît d'emblée insoutenable (ATF 126 V 308 consid. 1 p. 311). Il en va différemment lorsque l'institution adopte une définition qui ne concorde pas avec celle de l'assurance-invalidité. Dans cette hypothèse, il lui appartient de statuer librement, selon ses propres règles. Elle pourra certes se fonder, le cas échéant, sur des éléments recueillis par les organes de l'assurance-invalidité, mais elle ne sera pas liée par une estimation qui repose sur d'autres critères (ATF 118 V 35 consid. 2b/aa p. 40; ATF 115 V 208 consid. 2c p. 212). Toutefois, lorsque l'institution de prévoyance s'en tient à ce qu'ont décidé les organes de l'assurance-invalidité quant à la fixation du degré d'invalidité ou se fonde même sur leur décision, la force contraignante, voulue par le législateur et exprimée dans les art. 23 ss

LPP, s'applique, sous réserve du caractère d'emblée insoutenable de la décision de l'assurance-invalidité (voir arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 39/03 du 9 février 2004 consid. 3.1). Le Tribunal fédéral admet ainsi un intérêt digne de protection à une constatation précise du taux d'invalidité par le tribunal cantonal, au motif qu'à défaut d'une telle constatation, l'institution de prévoyance professionnelle de la personne assurée, de même que cette personne elle-même, seraient par la suite liées par le taux d'invalidité fixé par l'office de l'assurance-invalidité. En matière de prévoyance professionnelle obligatoire, l'institution de prévoyance et la personne assurée sont ainsi liées par la décision rendue en matière d'assurance-invalidité en raison de l'uniformité de la notion d'invalidité dans l'assurance-invalidité et la prévoyance professionnelle obligatoire (ATF 138 V 409 consid. 3.1 ; voir également Jean Métral, Commentaire romand, Loi sur la partie générale des assurances sociales, 2018, ad art. 59 ch. 19). Ces principes s'appliquent également par analogie lorsqu'une institution de prévoyance entend nier son obligation de verser des prestations au motif qu'une incapacité de travail déterminante du point de vue du droit de la prévoyance professionnelle obligatoire existait avant le début du rapport de prévoyance et qu'elle a duré sans interruption notable jusqu'au début de la couverture d'assurance (arrêt 9C-340/2016 consid. 4.1.2; cf. Ueli Kieser, Kommentar zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts ATSG, Schulthess2020, ad art. 59 ch. 49). En l'occurrence, il est établi que l'incapacité de travail litigieuse est survenue en mars 2009. A ce moment-là, l'assurée travaillait pour l'entreprise D.\_\_\_\_\_ Sàrl, laquelle était alors affiliée à A.\_\_\_\_\_ au titre de la prévoyance professionnelle. Cette dernière qui reprend la définition de l'invalidité de la LAI dans son règlement de prévoyance est liée par la fixation du degré d'invalidité opérée par l'OAIE et dispose dans cette mesure de la qualité pour recourir contre la décision litigieuse et conclure à la modification de celle-ci en ce sens que l'incapacité de travail et de gain déterminantes ne sont pas survenues en mars 2009 comme retenu par l'autorité inférieure, mais en janvier 2013.

#### **E. 1.4**

Déposé en temps utile (art. 60 LPGA et 50 al. 1 PA) et dans les formes requises par la loi (art. 52 al. 1 PA), le recours est recevable, l'avance sur les frais de procédure présumés de fr. 800.- ayant en outre été dûment acquittée (art. 63 al. 4 PA).

#### **E. 2**

La présente procédure présente un aspect transfrontalier dans la mesure où l'assurée était une ressortissante française, domiciliée en France, ayant travaillé en Suisse. La cause doit ainsi être tranchée non seulement au regard des normes du droit suisse mais également à l'aune des dispositions de l'Accord du 21 juin 1999 sur la libre circulation des personnes (ALCP, RS 0.142.112.681), conclu entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres, dont l'annexe II règle la coordination des systèmes de sécurité sociale (art. 8 ALCP). Dans ce contexte, l'ALCP fait référence depuis le 1er avril 2012 au règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (ci-après : règlement n° 883/2004, RS 0.831.109.268.1), ainsi qu'au règlement (CE) n° 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) n° 883/2004 (ci-après : règlement n° 987/2009, RS 0.831.109.268.11 ; art. 1 al. 1 de l'annexe II en relation avec la section A de l'annexe II). A compter du 1er janvier 2015, sont également applicables dans les relations entre la Suisse et les Etats membres de l'Union européenne (UE) les modifications apportées notamment au règlement n° 883/2004 par les règlements

(UE) n° 1244/2010 (RO 2015 343), n° 465/2012 (RO 2015 345) et n° 1224/2012 (RO 2015 353). Conformément à l'art. 4 du règlement (CE) n° 883/2004, les personnes auxquelles ce règlement s'applique, bénéficient en principe des mêmes prestations et sont soumises aux mêmes obligations, en vertu de la législation de tout Etat membre, que les ressortissants de celui-ci. Toutefois, même après l'entrée en vigueur de l'ALCP et des règlements de coordination, l'invalidité ouvrant droit à des prestations de l'assurance-invalidité suisse se détermine exclusivement d'après le droit suisse (art. 46 al. 3 du règlement n° 883/2004, en relation avec l'annexe VII dudit règlement ; ATF 130 V 253 consid. 2.4 ; arrêt du TF 9C\_573/2012 du 16 janvier 2013 consid. 4).

### **E. 3.1**

Selon l'art. 49 PA, le recourant peut invoquer devant le Tribunal administratif fédéral la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), de même que la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b) et l'inopportunité de la décision (let. c).

### **E. 3.2**

La procédure dans le domaine des assurances sociales fait prévaloir la maxime inquisitoire (art. 43 LPGA ; ATF 138 V 218 consid. 6). Ainsi, le Tribunal administratif fédéral définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (art. 12 PA; Moor/Poltier, Droit administratif, vol. II, 3e éd. 2011, ch. 2.2.6.3). Ce faisant, il ne tient pour existants que les faits qui sont prouvés, cas échéant au degré de la vraisemblance prépondérante (ATF 139 V 176 consid. 5.2; 138 V 218 consid. 6). Par ailleurs, il applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA ; ATAF 2013/46 consid. 3.2), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (Moor/Poltier, op. cit., ch. 2.2.6.5; Benoît Bovay, Procédure administrative, 2e éd. 2015, p. 243). L'autorité saisie se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 122 V 157 consid. 1a; 121 V 204 consid. 6c; Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3e éd. 2022, p. 29 n. 1.55). Les parties ont le devoir de collaborer à l'instruction (art. 13 PA et 43 al. 3 LPGA ; arrêt du TAF C 6134/2017 du 3 avril 2018 consid. 5.4) et de motiver leur recours (art. 52 PA).

### **E. 4.1**

Selon les principes généraux du droit intertemporel, le droit matériel applicable est en principe celui en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques, sous réserve de dispositions particulières du droit transitoire (ATF 143 V 446 consid. 3.3; 136 V 24 consid. 4.3; 132 V 215 consid. 3.1.1). Sauf indication contraire, les dispositions de la LAI et de son règlement d'exécution telles que modifiées par la 6e révision de la LAI (premier volet), en vigueur dès le 1er janvier 2012 (RO 2011 5659, FF 2010 1647), s'appliquent au cas d'espèce. Entrées en vigueur le 1er janvier 2022, les modifications de la LAI et de la LPGA adoptées le 19 juin 2020 (Développement continu de l'AI ; RO 2021 705 ; FF 2017 2363), ainsi que celles du 3 novembre 2021 apportées au règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201 ; RO 2021 706) ne s'appliquent pas au cas d'espèce.

### **E. 4.2**

Le tribunal des assurances sociales apprécie la légalité des décisions attaquées, en règle générale, d'après l'état de fait existant jusqu'au moment où la décision litigieuse a été rendue

(en l'espèce, le 22 novembre 2017). Les faits survenus postérieurement, et qui ont modifié cette situation, doivent normalement faire l'objet d'une nouvelle décision administrative (ATF 132 V 215 consid. 3.1.1; 130 V 445 consid. 1.2; 121 V 362 consid. 1b). Ils doivent néanmoins être pris en considération lorsqu'ils sont étroitement liés à l'objet du litige et de nature à influencer l'appréciation au moment où la décision attaquée a été rendue (arrêts du TF 9C\_34/2017 du 20 avril 2017 consid. 5.2 et les réf. cit.). Le Tribunal ne peut ainsi prendre en considération que les rapports médicaux établis antérieurement à la décision attaquée, à l'exception de ceux établis ultérieurement qui permettent de mieux appréhender l'état de santé et la capacité de travail de l'intéressé jusqu'à la décision sujette à recours.

## **E. 5**

Pour avoir droit à une rente de l'assurance-invalidité suisse, l'assuré doit remplir cumulativement les conditions suivantes : être invalide au sens de la LPGA et de la LAI (art. 8 LPGA; art. 4, 28, 29 al. 1 LAI) et compter au moins trois années entières de cotisations (art. 36 al. 1 LAI). Dans ce cadre, les cotisations versées à une assurance sociale assimilée d'un Etat membre de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre-échange (AELE) peuvent également être prises en considération, à condition qu'une année au moins de cotisations puisse être comptabilisée en Suisse (FF 2005 p. 4065; art. 6 et 45 du règlement n° 883/2004; ATF 131 V 390). En l'espèce, il ressort de l'extrait du compte individuel de l'assurée, que celle-ci compte plus de trois années de cotisations à l'AVS/AI suisse, de sorte qu'elle remplit la condition afférant à la durée minimale de cotisations (pce TAF 7 annexe 1). Il reste à examiner si elle est invalide au sens de la LAI.

### **E. 6.1**

L'invalidité au sens de la LPGA et de la LAI est l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA). Elle peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 4 al. 1 LAI) et est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération (art. 4 al. 2 LAI).

### **E. 6.2**

Selon l'art. 7 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 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. Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain.

### **E. 6.3**

Par incapacité de travail, on entend toute perte, totale ou partielle, résultant d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique, 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 (art. 6, 1ère phrase LPGA). L'assurance-invalidité suisse couvre ainsi seulement les pertes économiques liées à une atteinte à la santé physique ou psychique, et non la maladie en tant que telle (ATF 116 V 246 consid. 1b). En d'autres termes, l'objet assuré n'est pas l'atteinte à la santé, mais l'incapacité de gain probablement permanente ou de longue durée qui en résulte et qui n'est pas objectivement surmontable (art. 7 al. 2 LPGA). 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 (art. 6, 2ème phrase LPGA).

### **E. 7.1**

Pour pouvoir déterminer la capacité de travail médico-théorique et évaluer l'invalidité de la personne concernée, l'administration, ou le tribunal en cas de recours, a besoin de documents que le médecin ou éventuellement d'autres spécialistes doivent lui fournir (ATF 117 V 282 consid. 4a) et sur lesquels elle s'appuiera, sous peine de violer le principe inquisitoire (arrêts du TF 8C\_623/2012 du 6 décembre 2012 consid. 1). Le Tribunal fédéral a jugé que les données fournies par les médecins constituent un élément utile pour apprécier les conséquences fonctionnelles de l'atteinte à la santé, quand bien même la notion d'invalidité est de nature économique/juridique et non médicale. Précisément, la tâche des médecins consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités la personne concernée est incapable de travailler, compte tenu de ses limitations (ATF 143 V 418 consid. 6; 132 V 93 consid. 4 ; 125 V 256 consid. 4; 115 V 133 consid. 2; 114 V 310 consid. 3c; 105 V 156 consid. 1 ; voir également ATF 140 V 193 consid. 3.2 et les réf. cit.). Dans ce contexte, on rappellera qu'il n'appartient pas au juge de remettre en cause le diagnostic retenu par un médecin et de poser de son propre chef des conclusions qui relèvent de la science et des tâches du corps médical (arrêt du TF 9C\_719/2016 du 1er mai 2017 consid. 5.2.1).

### **E. 7.2**

Le principe de la libre appréciation des preuves s'applique de manière générale à toute procédure de nature administrative, que ce soit devant l'administration ou le juge. La jurisprudence a toutefois posé des lignes directrices en matière d'appréciation des rapports médicaux et d'expertise (ATF 125 V 51 consid. 3b et 3c). Ainsi, avant de conférer pleine valeur probante à un rapport médical, il convient de s'assurer que les points litigieux importants ont fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prend également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il a été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale sont claires et enfin que les conclusions du médecin sont dûment motivées (ATF 134 V 231 consid. 5.1; 125 V 351 consid. 3a). La valeur probante d'un rapport médical ou d'une expertise est de plus liée à la condition que le médecin qui se prononce dispose de la formation spécialisée nécessaire et de compétences professionnelles dans le domaine d'investigation (arrêts du TF 9C\_555/2017 du 22 novembre 2017 consid. 3.1 et les réf. cit. ; 9C\_745/2010 du 30 mars 2011 consid. 3.2 et 9C\_59/2010 du 11 juin 2010 consid. 4.1; Michel Valterio, Commentaire, Loi fédérale sur l'assurance-invalidité [LAI], 2018, art. 57 LAI n° 33). Ainsi, l'élément déterminant pour reconnaître pleine valeur probante à un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu.

### **E. 7.3**

Selon la jurisprudence, il n'est pas interdit aux tribunaux des assurances de se fonder uniquement ou principalement sur les rapports des médecins rattachés aux assureurs, mais, en de telles circonstances, l'appréciation des preuves est soumise à des exigences sévères. Une instruction complémentaire sera ainsi requise s'il subsiste des doutes, même minimes, quant au bien-fondé, à la fiabilité et à la pertinence de ces rapports (ATF 139 V 225 consid. 5.2; 135 V 465 consid. 4.4; 122 V 157 consid. 1d). Les prises de position des services médicaux régionaux (SMR) et du service médical de l'OAIE doivent être appréciées comme des rapports de médecins liés à l'assureur (concernant le SMR, arrêts du TF 9C\_159/2016 du 2 novembre 2016 consid. 2.2 ss; 8C\_197/2014 du 3 octobre 2014 consid. 4; arrêt du TAF

C 2843/2016 du 30 mai 2018 consid. 8.1 et 8.2; Michel Valterio, op. cit., art. 57 LAI n° 7 et 42 ss, art. 59 LAI n° 2). Les prises de position des services médicaux régionaux (SMR) ou du service médical de l'OAIE ne se fondent pas sur des examens médicaux effectués sur la personne et ne posent pas de nouvelles conclusions médicales; elles portent une appréciation sur celles déjà existantes (arrêts du TF 9C\_542/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.1; 9C\_581/2007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2; 9C\_341/2007 du 16 novembre 2007 consid. 4.1). Elles ont notamment pour but, outre celui d'aider les profanes en médecine qui travaillent dans l'administration ou les tribunaux et à qui il appartient de trancher le droit aux prestations, de résumer et de porter une appréciation sur la situation médicale de la personne concernée, ainsi que de faire une recommandation, sous l'angle médical, concernant la suite à donner à la demande de prestations. Ceci implique aussi, en présence de pièces médicales contradictoires, de dire de façon motivée s'il y a lieu de se fonder sur l'une ou l'autre de ces pièces ou s'il y a lieu de procéder à une instruction complémentaire (ATF 142 V 58 consid. 5.1). De telles prises de position, pour avoir valeur probante, ne peuvent suivre les conclusions d'un médecin sans établir les raisons pour lesquelles les conclusions différentes d'autres médecins ne sont pas suivies (ATF 137 V 210 consid. 6.2.4; Michel Valterio, op. cit., art. 57 LAI n° 43). Si les pièces au dossier ne permettent pas de trancher les questions contestées, les prises de position médicales internes de l'assureur ne peuvent pas, en général, constituer une évaluation finale, mais doivent donner lieu à une instruction complémentaire (arrêts du TF 9C\_165/2015 du 12 novembre 2015 consid. 4.3 et 9C\_58/2011 du 25 mars 2011 consid. 3.3; arrêt du TAF C 2843/2016 du 30 mai 2018 consid. 8.2).

## **E. 8.1**

Aux termes de la décision litigieuse du 22 novembre 2017 (OAIE pce 280), l'OAIE a retenu que l'assurée avait présenté un trouble bipolaire entraînant une incapacité de travail de 20% au moins à partir du 1er mars 2009 puis de 70% à partir du 1er avril 2012 lui ouvrant le droit à un quart de rente à compter du 25 août 2012 respectivement d'une rente entière dès le 1er novembre 2012. Compte tenu des indemnités journalières perçues du 16 avril 2012 au 9 janvier 2015, aucun droit à la rente ne pouvait lui être reconnu durant cette dernière période, de sorte que l'ouverture du droit à une rente entière était reportée au 1er janvier 2015.

### **E. 8.1.1**

L'institution de prévoyance conteste la décision de l'OAIE du 22 novembre 2017 dans la mesure où elle reconnaît à l'assurée une incapacité de travail de 20% au moins à partir du 1er mars 2009 puis de 70% à partir du 1er avril 2012 lui ouvrant le droit à un quart de rente à compter du 25 août 2012 puis d'une rente entière dès le 1er novembre 2012. De l'avis de la recourante, l'incapacité de travail et de gain déterminantes ne sont survenues ni en mars 2009 ni en avril 2012, mais en janvier 2013 ne fondant par conséquent l'ouverture du droit à une rente d'invalidité qu'à partir de janvier 2014, à l'issue du délai d'attente d'une année. A l'appui de ses conclusions, la recourante fait valoir que les rapports médicaux du Centre de Psychiatrie du I.\_\_\_\_\_ établissent sans équivoque que l'assurée a été entièrement apte au travail depuis février 2010, soit avant l'expiration du délai d'attente d'une année à compter du mois de mars 2009. Le questionnaire de l'employeur établissait également que l'assurée avait été pleinement apte au travail dès le mois de février 2010, qu'aucune limitation fonctionnelle n'avait été alors retenue et qu'une juste rémunération avait été versée en contrepartie du travail effectué. Aussi, après avoir subi une incapacité totale de travail à partir du mois de mars 2009, l'assurée avait-elle pu reprendre à plein temps dès le mois de

février 2010 l'exercice d'une activité lucrative qu'elle avait ensuite interrompue volontairement afin de suivre à partir d'avril 2012 une formation professionnelle initiale financée par l'AI et non pour des raisons de santé, de sorte que la nature de l'activité lucrative exercée de février 2010 à mars 2012 n'était pas thérapeutique. Partant, l'assurée n'avait pas présenté d'incapacité de travail moyenne de 40% au moins durant une année dans son activité de serveuse entre le début de l'incapacité de travail survenue le 16 mars 2009 et la reprise à 100% d'une activité lucrative le 1er février 2010. L'incapacité de travail présentée en mars 2009 s'élevant à 20%, l'autorité inférieure avait de surcroît faussement retenu que la condition légale afférant à une incapacité de travail moyenne minimale de 40% était remplie.

### **E. 8.1.2**

Selon l'autorité inférieure, les incapacités de travail déterminantes in casu sont celles survenues à hauteur de 20% au moins à partir du 1er mars 2009 puis de 70% à partir du 1er avril 2012 et le délai d'attente d'une année n'a pas été interrompu du fait de la reprise d'une activité lucrative en février 2010. En effet, cette reprise n'avait pu viser qu'un but thérapeutique, dès lors qu'aucune réelle capacité de travail n'était plus exploitable par l'assurée. L'activité de serveuse que cette dernière avait exercée depuis le 1er février 2010 n'avait pu concrétiser aucune amélioration durable et stable de l'état de santé psychique de l'assurée, dès lors qu'elle n'était pas adaptée à celui-ci et qu'elle ne constituait pas une activité viable sur le marché du travail.

### **E. 8.1.3**

L'objet du présent litige porte ainsi sur le début de l'incapacité de travail déterminante respectivement l'ouverture du droit à la rente. Il s'agit dès lors d'examiner si la condition consacrée à l'art. 28 al. 1 let. b LAI, à savoir l'existence d'une incapacité de travail d'au moins 40% en moyenne, durant une année dès le début de l'incapacité de travail, sans interruption notable, est réalisée.

### **E. 8.2**

Conformément à l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente si sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (let. a) ; s'il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b) ; et si, au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins (let. c).

#### **E. 8.2.1**

Au sens de l'art. 28 al. 1 let. b LAI, l'élément constitutif du délai d'attente est l'incapacité de travail (art. 6 LPGA) qui ne se confond pas avec l'incapacité de gain (art. 7 LPGA) ou encore l'invalidité (art. 8 LPGA). Au sens de l'art. 6, 1ère phrase, LPGA, est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, résultant d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique, 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 ou mentale. Dans le cadre de l'art. 28 al. 1 let. b LAI, l'incapacité de travail peut plus précisément être définie comme la perte fonctionnelle, due à une atteinte à la santé, de la capacité de rendement de la personne concernée dans sa profession ou dans son champ d'activité habituel. Ainsi, pour déterminer l'incapacité de travail au sens de l'art. 28 al. 1 let. b LAI, il y a lieu de se référer uniquement à la baisse de

rendement dans la profession que cette personne exerçait jusqu'alors et qui a donné lieu, sur la base de constatations médicales, à l'incapacité de travail déterminant le début du délai de carence (ATF 130 V 97 consid. 3.2 et les références citées ; Michel Valterio, op. cit., 2018, ad art. 28, n° 9).

### **E. 8.2.2**

Le calcul de l'incapacité de travail moyenne et du délai d'attente est effectué en jours (base : 365 jours). Pour établir rétrospectivement quand la période de 365 jours a commencé à courir, il faut déterminer le moment à partir duquel la personne concernée a subi une diminution sensible de son rendement dans son activité professionnelle ou dans des travaux habituels. Une réduction de la capacité de travail de 20% suffit en principe à ouvrir la période d'attente. Pour déterminer si cette incapacité de travail est survenue, il convient de se fonder sur les circonstances du cas concret auxquels appartiennent notamment la constatation d'une diminution des prestations fournies, une remontrance de l'employeur ou des absences fréquentes liées à l'état de santé. (...) Le moment de la survenance de l'incapacité de travail doit être établi avec le degré de preuve habituel de la vraisemblance prépondérante tel qu'il est exigé en droit des assurances sociales (arrêts du Tribunal fédéral 8C\_174/2013, 8C\_178/2013 du 21 octobre 2013 consid. 3.2 ; 8C\_204/2012 du 19 juillet 2012 consid. 3.2 et les références ; 9C\_757/2010 du 24 novembre 2010 consid. 4.1 ; ATF 96 V 34 consid. 3c ; Michel Valterio, op. cit., art. 28 n° 13).

### **E. 8.2.3**

Pour qu'il puisse ensuite continuer à courir, le délai d'attente de 365 jours ne doit pas subir d'interruption notable. Aux termes de l'art. 29ter du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201), il y a interruption notable de l'incapacité de travail au sens de l'art. 28 al. 1 let. b LAI lorsque l'assuré a été entièrement apte au travail pendant trente jours consécutifs au moins. Cette interruption a pour conséquence que, lors de la survenance d'une nouvelle incapacité de travail, un nouveau délai d'attente d'une année commence à courir sans qu'il y ait lieu de prendre en considération les périodes antérieures d'incapacité de travail (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_317/2016 du 25 août 2016 consid. 3 et 4 ; 9C\_800/2015 du 25 février 2016 consid. 3.2, I 320/01 du 10 décembre 2001 consid. 4c et I 392/05 et I 420/05 du 24 août 2006 consid. 4.2 et les références citées ; Michel Valterio, op. cit., art. 28 n° 14). Une interruption du délai d'attente au sens de l'art. 29ter RAI, ne peut être admise que lorsque la personne concernée s'est trouvée dans la capacité d'exercer un travail économiquement utilisable pendant au moins 30 jours consécutifs. Le fait que ce travail ait été rétribué ou non est sans importance. Par contre, le délai ne sera pas interrompu lorsque la reprise de l'activité n'a qu'un but thérapeutique alors qu'il ne subsiste plus de réelle capacité de travail utilisable sur le marché, lorsque l'activité exercée met manifestement à trop lourde contribution les forces de l'assuré, ou encore, lorsque, quand bien même on doit admettre que celui qui est occupé dans un centre de réadaptation aurait pu reprendre une activité lucrative en faisant preuve de bonne volonté, les circonstances permettent de penser qu'un essai de reprise du travail aurait probablement abouti à un échec. Un essai de reprise de travail qui échoue n'interrompt pas le délai d'attente même s'il dure plus de trente jours (arrêt du Tribunal fédéral I 238/05 du 2 novembre 2005 consid. 2.1 et 2.2 les références ; ATFA 1968 pag. 290 ; 1964 consid. 3, 1963 consid. 3 ; Michel Valterio, op. cit., art. 28 n° 15). A titre exceptionnel, il se peut qu'une personne qui a repris son activité lucrative suite à une période d'incapacité de travail soit, en dépit du paiement de son salaire, effectivement incapable de travailler dans une mesure notable. Il faut pour cela

qu'une diminution de la capacité de rendement se manifeste dans le cadre des rapports de travail, par exemple que l'employeur constate une diminution des prestations, voire donne un avertissement au travailleur, ou que la fréquence des absences pour raisons de santé dépasse l'ordinaire. Lorsqu'une personne a été rémunérée dans une mesure correspondant à la prestation de travail entière qu'elle était tenue de fournir, seule l'existence de circonstances particulières permet d'admettre qu'elle n'était pas à même de remplir pleinement ses obligations à l'égard de son employeur. En tout état de cause, il faut que l'employeur ait remarqué une diminution de la capacité de rendement (arrêt du TF I 687/06 du 24 avril 2007 consid. 5.1 in SVR 2008 IV n° 11 p. 32 ; arrêt de la IIe Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal de Fribourg 608 2019 82 du 2 octobre 2019 consid. 2.3).

### **E. 8.3**

L'instruction de la cause a porté au dossier la principale documentation médicale suivante : un rapport établi le 21 juillet 2009 par les Drs L.\_\_\_\_\_ et M.\_\_\_\_\_ (spécialistes en psychiatrie et psychothérapie auprès du Centre de Psychiatrie du I.\_\_\_\_\_) qui ont posé les diagnostics de personnalité émotionnellement labile de type borderline (CIM-10 F 60.31) existant depuis quelques années et de trouble affectif bipolaire existant depuis 2008, épisode actuel mixte (CIM-10 F31.6), entraînant une tendance à la dispersion (la patiente commençant plusieurs activités en même temps sans ne rien terminer), une labilité de l'humeur, de l'anxiété, de l'irritabilité, un sentiment de rejet et d'abandon, l'incapacité d'assumer très longtemps une activité quelconque, des conflits avec les collègues, la mise en échec rapide de tout projet et un absentéisme important ; depuis des années, l'existence d'une pathologie de longue durée limite partiellement les capacités de concentration, de compréhension, d'adaptation et de résistance, limitations qui deviennent encore plus importantes durant les périodes de décompensation ; l'incapacité de travail en résultant dans l'exercice de l'activité habituelle de serveuse est totale depuis mars 2009 ; l'assurée n'a mené à terme aucune formation professionnelle et a toujours travaillé dans la restauration durant des périodes variables en fonction de son état de santé psychique ; compte tenu de l'importante pathologie psychiatrique chronique, du manque de réseau social, des antécédents familiaux, le pronostic reste réservé ; un traitement psychotrope, une psychothérapie de soutien et une prise en charge sociale permettraient à la patiente de trouver un certain équilibre lui permettant de retrouver une capacité de travail de 50% environ en quelques mois dans le cadre d'une réadaptation professionnelle, l'augmentation progressive de la durée de travail nécessitant un milieu soutenant et rassurant; sans soutien, la patiente n'est pas apte à reprendre une activité professionnelle ni à assumer à long terme un emploi dans l'économie libre (OAIE pce 20) ; une prise de position SMR établie le 5 août 2009 par le Dr F.\_\_\_\_\_ selon lequel l'assurée souffre d'un trouble affectif bipolaire, épisode actuel mixte, et d'une personnalité émotionnellement labile de type borderline ; elle présente un lourd passé d'épisodes dépressifs et de tentamens depuis l'âge de 13 ans, alternant phases maniaques et phases dépressives ; elle présente également un lourd passé familial avec sa mère qui s'est suicidée par pendaison lorsque l'assurée avait 17 ans, sa soeur décédée d'une overdose, un père alcoolique, un grand-père qui s'est suicidé par pendaison et une grand-mère exclue de la famille pour des raisons d'abus sexuels ; le diagnostic de trouble bipolaire a été établi par un psychiatre français en 2008 qui a introduit un traitement (Dogmatil, Litarex et Xanax) ayant permis une certaine stabilisation de l'humeur ; actuellement sous Lithifor, Seroquel, Xanax et psychothérapie de soutien toutes les deux semaines, l'assurée - déprimée, anxieuse et irritable souffre d'un manque d'intérêt et de

plaisir pour toute activité et contrôle difficilement ses envies auto ou hétéro-aggressives ; étant donné l'importante pathologie psychiatrique et chronique, le manque de réseau social et les antécédents familiaux, le pronostic reste assez réservé ; la capacité de travail est nulle depuis le 16 mars 2009 (OAIE pce 21) ; un rapport du 19 avril 2010 des Drs N. \_\_\_\_\_ et O. \_\_\_\_\_ (spécialistes en psychiatrie et psychothérapie auprès du Centre de Psychiatrie du I. \_\_\_\_\_) qui posent les diagnostics de personnalité émotionnellement labile de type borderline (CIM-10 F60.31) existant depuis quelques années et de trouble affectif bipolaire existant depuis 2008, en rémission, limitant les capacités de concentration, de compréhension, d'adaptation et de résistance et entraînant une incapacité de travail de 100% du 24 (recte : 16) mars 2009 au 26 novembre 2009, 50% du 27 novembre 2009 au 31 janvier 2010 et 0% à partir du 1er février 2010 dans l'exercice de l'activité habituelle de serveuse ; d'un point de vue médical, l'activité habituelle demeure exigible à 100% ; depuis juillet 2009, l'évolution est restée stationnaire jusqu'à l'automne où une amélioration lente a permis une stabilisation de la situation ; depuis le 1er février 2010, la patiente a pu reprendre une activité à temps plein, en contrat fixe ; il persiste une fragilité de la personnalité avec une impulsivité significative et des difficultés d'adaptation relationnelle qui déstabilisent souvent la patiente face à son environnement ; néanmoins, il lui a été possible de maintenir une activité lucrative ; si une nette diminution de la symptomatologie anxieuse et dépressive avec persistance d'une irritabilité, impulsivité occasionnelle ainsi que des ruminations obsessionnelles est observée, le pronostic reste difficile à évaluer chez une patiente présentant une stabilité précaire ; le travail psychothérapeutique est axé sur le désamorçage des conflits, notamment sur le lieu de travail, et a permis de maintenir un équilibre satisfaisant mais fragile (OAIE pce 37) ; une prise de position SMR établie le 22 juin 2010 par le Dr F. \_\_\_\_\_ qui indique avoir reçu le rapport susmentionné du 19 avril 2010 faisant mention d'une amélioration de l'état de santé avec reprise d'un travail à 50% dès le 27 novembre 2009 et à 100% dès le 1er février 2010 ; qui ajoute que cette reprise est confirmée dans un rapport médical du 11 juin 2009 et semble donc pérenne ; le Dr F. \_\_\_\_\_ retient une capacité de travail de 0% jusqu'au 27 novembre 2009, de 50% à partir du 27 novembre 2009 et de 100% à partir du 1er février 2010 (OAIE pce 40) ; un rapport d'entretien du 31 août 2010 selon lequel l'assurée paraît encore très fragile psychologiquement ; elle doute de ses capacités à tenir un emploi de manière stable, sur le long terme ; elle est émotionnellement vite déstabilisée lorsqu'un client lui fait une remarque ; elle signale avoir parfois des conflits avec son employeur ; elle se sent hypersensible et met deux à trois jours pour réguler ses émotions (OAIE pce 42) ; un questionnaire pour l'employeur du 14 octobre 2010 duquel résulte que l'assurée touche depuis le 1er février 2010 un salaire de fr. 3'900.- brut pour son activité de serveuse à plein temps et qu'elle n'est pas atteinte dans sa santé pour le moment (OAIE pce 56) ; un avis SMR du 25 janvier 2011 Dr G. \_\_\_\_\_ qui rappelle que l'assurée a présenté une incapacité de travail de 100% à compter de mars 2009, passée à 50% dès la fin novembre 2009 puis à 0% dès le 1er février 2010 à la faveur d'une rémission des troubles psychiques obtenue grâce au traitement ; l'assurée est compensée sur le plan psychiatrique et apte à exercer à 100% toute activité lucrative impliquant un faible niveau de stress et minimisant les risques de conflits interpersonnels (supérieurs hiérarchiques, collègues, clients, etc.) ; il est médicalement probable que l'atteinte à la santé a empêché l'assurée d'acquérir une formation professionnelle (OAIE pce 62) ; un rapport du Centre P. \_\_\_\_\_ du 15 septembre 2011 indiquant que l'assurée se présente à l'entretien d'évaluation du 30 août 2011 totalement paniquée, très labile et très angoissée à l'idée de quitter son emploi pour entamer une

reconversion professionnelle et indique, à propos de l'exercice de son travail de serveuse, devoir rester vigilante afin de ne pas outrepasser ses possibilités au risque de tomber dans une profonde dépression et une grande solitude et rencontrer de grosses difficultés avec le monde extérieur (OAIE pce 76) ; un certificat du Dr O. \_\_\_\_\_ (médecin auprès du département de psychiatrie du Q. \_\_\_\_\_) qui certifie que l'assurée a été en incapacité de travail de 100% du 7 au 20 janvier 2013 et de 80% du 21 janvier au 1er février 2013 (OAIE pce 107) ; un rapport établi le 5 février 2015 par R. \_\_\_\_\_, spécialiste en réinsertion professionnelle, qui indique que l'assurée ne supportant plus les regards des autres, a interrompu sa formation professionnelle suite aux problèmes liés à sa présence aux cours (OAIE pce 220); un rapport du 21 avril 2015 du Dr O. \_\_\_\_\_ qui pose les diagnostics de trouble de la personnalité émotionnellement labile de type borderline (CIM-10 F60.31) et de modification durable de la personnalité post traumatique complexe (CIM-10 F6.8) entraînant depuis le 4 novembre 2014 une incapacité de travail durable de 100% dans l'activité habituelle de serveuse ; même si l'évolution durant le premier trimestre 2015 va dans le sens d'une diminution des fluctuations émotionnelles, la situation ne paraît pas stabilisée ; une évolution vers une phase plus stable permettant une activité professionnelle, comme tel a pu être le cas de 2010 à 2012, paraît tout autant envisageable que le maintien d'une certaine instabilité qui ne serait pas ou partiellement compatible avec une activité professionnelle (OAIE pce 233) ; un avis médical du 10 août 2015 du Dr S. \_\_\_\_\_ qui, sur la foi du rapport du 21 avril 2015 du Dr O. \_\_\_\_\_, indique que le pronostic pour que l'assurée s'engage dans un travail régulier paraît aléatoire ; la situation étant évolutive, il conviendra de procéder à une réévaluation psychiatrique en fin d'année 2015 (OAIE pce 237) ; un rapport du 23 février 2016 du Dr T. \_\_\_\_\_ (spécialiste auprès d'un centre médico-psychologique) qui pose les diagnostics connus et estime que la capacité de travail de l'assurée est nulle, même pour suivre une formation professionnelle ; seule une amélioration de l'état de santé psychique à l'instar de celle survenue en 2010 permettrait la reprise d'une formation professionnelle ou l'exercice d'une activité lucrative ; un essai de reprise comme réceptionniste dans un hôtel a été un échec au bout de deux jours (OAIE pce 245) ; un avis SMR établi le 14 mars 2016 par le Dr S. \_\_\_\_\_, spécialisation non spécifiée, qui constate que l'assurée, retournée vivre en France, est suivie par un nouveau psychiatre qui confirme les diagnostics connus et estime que la capacité de travail est encore nulle, même pour suivre une formation professionnelle ; seule une nouvelle amélioration de l'état de santé psychique comme survenue en 2010 permettrait une reprise de la formation professionnelle ou d'une activité lucrative ; un essai de reprise comme réceptionniste dans un hôtel a échoué au bout de deux jours ; il convient d'attendre 3 mois avant de réévaluer la situation médicale, la capacité de travail ou la reprise d'une formation professionnelle ; en cas de situation non évolutive, il conviendra de demander une expertise (OAIE pce 246) ; un rapport du 19 octobre 2016 du Dr U. \_\_\_\_\_ (spécialiste auprès d'un centre médico-psychologique) qui pose les diagnostics connus ; précise que l'état de santé est stationnaire, que celui-ci entraîne une incapacité totale de travail de l'assurée dans son activité habituelle de serveuse depuis au moins 2015 comme dans une activité lucrative adaptée et que la patiente se trouve sous traitement antidépresseur régulier (OAIE pce 247) ; un avis SMR du 8 février 2017 de la Dresse V. \_\_\_\_\_ (spécialisation non spécifiée) qui rappelle que l'assurée souffre d'un trouble de la personnalité borderline stable entraînant une incapacité de travail totale qui a été confirmée par les différentes mesures professionnelles entreprises qui ont toutes échoué plus ou moins rapidement ; les troubles relationnels majeurs et les fluctuations cycliques de l'humeur ne permettent pas à l'assurée de maintenir

un poste de travail (OAIE pce 252); une prise de position SMR du 8 août 2017 dans laquelle la Dresse H. \_\_\_\_\_ (spécialiste en psychiatrie et psychothérapie) qui retient le diagnostic de trouble de la personnalité borderline entraînant troubles relationnels et d'intégration, labilité émotionnelle, interprétativité, vécu de dépersonnalisation, troubles de l'attention et de la mémoire, intolérance au stress ; l'incapacité de travail dans l'activité habituelle de serveuse est de 20% dès le mois de mars 2009 et de 70% à partir du 1er avril 2012 ; aucune activité de substitution n'est exigible ; la documentation médicale depuis 2009 atteste d'un trouble de personnalité borderline évoluant depuis l'adolescence ; malgré la gravité du trouble, l'assurée a tout de même pu travailler dans divers postes de durée limitée en tant que serveuse, dont le dernier de février 2010 au 31 mars 2012 ; la tentative de mesures de formation en tant qu'employée de commerce a échoué ; bien que l'assurée ne soit pas en mesure d'exercer une quelconque activité actuellement, une amélioration sous la forme d'une stabilisation est possible, mais reste peu probable (OAIE pce 267).

#### **E. 8.4.1**

En l'espèce, il est constant que l'assurée souffre d'un trouble de la personnalité émotionnellement labile de type borderline évoluant depuis l'adolescence et d'un trouble affectif bipolaire existant depuis 2008. Ces troubles entraînent une tendance à la dispersion (la patiente commençant plusieurs activités en même temps sans ne rien terminer, une labilité de l'humeur, de l'anxiété, de l'irritabilité, un sentiment de rejet et d'abandon, l'incapacité d'assumer très longtemps une activité quelconque, des conflits avec les collègues, la mise en échec rapide de tout projet et un absentéisme important). L'existence de cette pathologie de longue durée a limité partiellement les capacités de concentration, de compréhension, d'adaptation et de résistance, limitations qui sont devenues plus importantes durant les périodes de décompensation. Compte tenu de l'importante pathologie psychiatrique chronique, du manque de réseau social et des antécédents familiaux, le pronostic reste réservé (cf. rapport du 21 juillet 2009 des Drs L. \_\_\_\_\_ et M. \_\_\_\_\_ [OAIE pce 20] ; prises de position SMR des 5 août 2009 du Dr F. \_\_\_\_\_ [OAIE pce 21] et 8 août 2017 de la Dresse H. \_\_\_\_\_ [OAIE pce 267]).

#### **E. 8.4.2**

Ces troubles ont entraîné une incapacité de travail de l'assurée dans son activité habituelle de serveuse de 100% à compter de mars 2009, de 50% dès la fin novembre 2009 et de 0% depuis le 1er février 2010 (OAIE pces 37 et 40). De février 2010 à avril 2012, elle a exercé son activité habituelle de serveuse. Certes celle-ci ne constituait-elle pas une activité lucrative des mieux adaptées au profil médical de l'assurée. En effet, il ressort de l'avis SMR établi le 25 janvier 2011 par le Dr G. \_\_\_\_\_ que l'assurée, compensée sur le plan psychiatrique, était apte à exercer à 100% toute activité lucrative impliquant un faible niveau de stress et minimisant les risques de conflits interpersonnels (OAIE pce 62). En outre, dans leur rapport du 21 juillet 2009, les Drs L. \_\_\_\_\_ et M. \_\_\_\_\_ indiquaient qu'un traitement psychotrope, une psychothérapie de soutien et une prise en charge sociale favoriseraient un certain équilibre permettant à l'assurée de retrouver une capacité de travail de 50% environ en quelques mois dans le cadre d'une réadaptation professionnelle, l'augmentation progressive de la durée de travail nécessitant un milieu soutenant et rassurant; sans soutien, la patiente n'est pas apte à reprendre une activité professionnelle ni à assumer à long terme un emploi dans l'économie libre (OAIE pce 20). Pour autant, toutefois, le Tribunal ne saurait ignorer que ce nonobstant, l'assurée a pu travailler à plein temps depuis le mois de février 2010 à la satisfaction de son employeur et percevoir une

rémunération correspondant à ses prestations pendant plus d'une année et qu'ensuite elle a été jugée apte à entamer un processus de reconversion professionnelle. En effet, l'assurée a quitté son emploi de serveuse afin d'entamer une mesure d'orientation professionnelle à partir du 16 avril 2012 jusqu'au 6 juillet 2012 (OAIE pces 83, 85, 90), puis une formation professionnelle initiale comme employée de commerce à partir du 1er août 2012 (OAIE pces 101 et 104). Cela étant, il apparaît qu'après avoir subi une incapacité de travail de 100% dès le mois de mars 2009, l'assurée a repris l'exercice de son activité lucrative habituelle à plein temps du 1er février 2010 jusqu'en mars 2012. Elle a été ainsi entièrement apte au travail pendant plus de deux années, soit bien au-delà des trente jours consécutifs prévus à l'art. 29ter RAI (cf. consid. 8.2.3). A cela s'ajoute que durant cette période, elle a perçu une rémunération dans une mesure correspondant à la prestation de travail entière. L'employeur n'a constaté aucune diminution ni du rendement ni du taux d'activité pas plus qu'il n'a fait état d'absentéismes répétés pour des raisons de santé. Au contraire, il a indiqué que l'assurée était à son poste, qu'elle était employée à 100% dans son restaurant et qu'elle n'était pas atteinte dans sa santé (cf. questionnaire d'employeur du 10 octobre 2010 [OAIE pce. 56]). Il y a lieu d'ajouter que l'assurée n'a pas interrompu l'exercice de son activité lucrative de serveuse en raison de l'aggravation de la situation médicale ou de difficultés relationnelles, mais pour entamer des mesures d'ordre professionnel. Cela étant, il y a lieu de constater que l'assurée s'est trouvée dans la capacité d'exercer un travail économiquement utilisable pendant au moins 30 jours consécutifs. En outre, aucune diminution de la capacité de rendement n'a été signalée dans le cadre de ces rapports de travail. En particulier, l'employeur n'a constaté aucune diminution des prestations, n'a donné aucun avertissement à l'assurée pas plus qu'il n'a signalé d'absentéismes fréquents pour raisons de santé dépassant l'ordinaire. L'assurée a été rémunérée dans la mesure correspondant à la prestation de travail entière qu'elle était tenue de fournir. Partant, aucune circonstance n'établit qu'en l'espèce l'assurée aurait été incapable de travailler dans une mesure notable en dépit du salaire perçu. Aucune circonstance particulière ne permet d'admettre qu'elle n'était pas à même de remplir pleinement ses obligations à l'égard de son employeur. Par conséquent, la reprise d'activité lucrative à 100% dès le 1er février 2010 constitue une interruption notable du délai de carence d'une année à compter de l'incapacité totale de travail survenue en mars 2009.

#### **E. 8.4.3**

A partir de janvier 2013, une nouvelle détérioration de l'atteinte psychique a causé plusieurs périodes d'incapacité de travail oscillant entre 20% et 100% ayant entraîné dès le 22 novembre 2013 une suspension de l'apprentissage, puis après une tentative de reprise en août 2014, l'abandon définitif en janvier 2015 de la formation d'employée de commerce (OAIE pces 107, 111, 112, 118, 120, 126, 128, 132, 140, 142, 144, 192, 220). En particulier, les troubles psychiques de l'assurée ont entraîné une incapacité de travail de 100% du 7 au 20 janvier 2013, de 80% du 21 janvier au 1er février 2013, de 100% du 4 février au 3 mars 2013, de 40% du 4 au 13 mars 2013, de 100% du 15 au 16 avril 2013, de 30% du 22 avril au 5 mai 2013 et du 29 mai au 19 juillet 2013, de 20% du 12 août au 2 septembre 2013 (cf. certificats du Dr O. \_\_\_\_\_ des 18 janvier 2013 [OAIE pce 107], 19 février 2013 [OAIE pce 111], 27 février 2013 [OAIE 112], non daté [OAIE 118 pag. 2], 18 avril 2013 [OAIE 118], 31 mai 2013 [OAIE pce 120], 25 juin 2013 [OAIE pce 126], 6 août 2013 [OAIE pce 128]), de 100% du 23 septembre au 8 octobre 2013 (cf. certificat du Dr Z. \_\_\_\_\_ non daté [OAIE pce 134]) ainsi que du 18 au 20 novembre 2013, de 50% du 21 novembre au 1er décembre 2013, de 100% du 2 décembre 2013 au 6 décembre 2013, du 26

février au 4 mars 2014, ainsi que du 4 novembre 2014 sans interruption (cf. certificats du Dr O. \_\_\_\_\_ des 21 novembre 2013 [OAIE 140], 10 décembre 2013 [OAIE 144], 4 mars 2014 [OAIE pce 168], 11 novembre 2014 [OAIE 209], 15 novembre 2014 [OAIE pce 210], 26 novembre 2014 [OAIE pce 211], 1er décembre 2014 [OAIE pce 214], 9 décembre 2014 [OAIE pce 215], 30 décembre 2014 [OAIE pce 218] et rapport du 21 avril 2015 [OAIE pce 233]). Dans un rapport du 23 février 2016, le Dr T. \_\_\_\_\_ a confirmé que la capacité de travail de l'assurée demeurait nulle au regard des diagnostics connus, cela même pour suivre une formation professionnelle, un essai de reprise comme réceptionniste dans un hôtel ayant échoué après deux jours (OAIE pce 245). Le 19 octobre 2016, le Dr U. \_\_\_\_\_ a constaté que l'état de santé psychique demeurait stationnaire, entraînant une incapacité totale de travail de l'assurée dans son activité habituelle de serveuse comme dans une activité lucrative adaptée depuis au moins 2015 (OAIE pce 247). Enfin, aux termes d'un avis SMR du 8 février 2017, la Dresse V. \_\_\_\_\_ a corroboré que l'assurée souffrait d'un trouble de la personnalité de type borderline stable entraînant une incapacité de travail totale qui a été confirmée par les différentes mesures professionnelles entreprises, lesquelles ont toutes échoué plus ou moins rapidement, les troubles relationnels majeurs et les fluctuations cycliques de l'humeur ne permettant pas à l'assurée de maintenir un poste de travail (OAIE pce 252).

#### **E. 8.4.4**

Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal retient que l'assurée a présenté une incapacité de travail moyenne de 20% au moins sans interruption notable à compter de janvier 2013, ce qui entraîne le décompte d'un nouveau délai d'attente d'une année lui ouvrant théoriquement le droit à une rente entière d'invalidité à compter de janvier 2014. Compte tenu des indemnités journalières perçues au cours des mesures d'ordre professionnel du 16 avril 2012 au 9 janvier 2015 (cf. notamment OAIE pces 87, 102, 148, 167, 177, 189, 197, 204), c'est à bon droit que l'autorité inférieure a reconnu le droit de l'assurée à une rente entière d'invalidité à partir de 1er janvier 2015, le droit à la rente ne prenant pas naissance tant que l'assuré peut faire valoir son droit à une indemnité journalière au sens de l'art. 22 LAI (cf. art. 29 al. 2 LAI), à savoir lorsque l'assuré qui suit une formation professionnelle initiale (...) a droit à une indemnité journalière parce qu'il a perdu entièrement ou partiellement son capacité de gain (cf. art. 22 al. 1bis LAI). Compte tenu de ce qui précède, la décision litigieuse se révèle erronée dans la mesure où elle retient que l'atteinte à la santé psychique de l'assurée aurait entraîné une incapacité de travail de 20% au moins sans interruption notable depuis le 1er mars 2009. Partant, elle sera réformée en ce sens que l'assurée a présenté une incapacité de travail de 20% au moins sans interruption notable dès le moins de janvier 2013, de sorte que l'échéance du délai de carence d'une année est survenue en janvier 2014, ouvrant théoriquement le droit de l'assurée à une rente entière d'invalidité à compter de cette date (cf. art. 29 al. 3 LAI). Dans cette mesure, le recours se révèle bien fondé.

#### **E. 9.1**

Compte tenu de l'issue du litige, il n'est pas perçu de frais de procédure, la recourante obtenant gain de cause et aucun frais de procédure ne pouvant être mis à la charge de l'autorité inférieure (art. 63 al. 1-2 PA). Partant, l'avance de frais sera restituée à la recourante dès l'entrée en force du présent arrêt.

#### **E. 9.2**

L'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement obtenu gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Selon la jurisprudence, il n'y a en règle générale pas lieu d'allouer des dépens à une institution de prévoyance, qui est une institution chargée de tâches de droit public (ATF 126 V 143 consid. 4 ; voir, également, les arrêts du Tribunal administratif fédéral C-3841/2015 du 8 janvier 2019 consid. 16.2, C-6024/2013 du 4 mai 2016 consid. 10.2, C-317/2012 du 19 novembre 2013 consid. 9.2 et C-6363/2008 du 1er novembre 2010 consid. 7.2). Il n'existe en l'espèce aucun motif de s'écarter de cette règle, de sorte que la recourante, bien qu'ayant obtenu gain de cause en la présente procédure, ne se verra pas allouer de dépens. Il n'y a pas d'avantage lieu d'allouer des dépens à l'autorité inférieure qui n'y a pas droit (cf. art. 7 al. 3 FITAF), ni à la partie intimée qui succombe (cf. art. 7 al. 1 FITAF). (Le dispositif se trouve sur la page suivante.)

## **E. 22**

novembre 2017 consid. 3.1 et les réf. cit. ; 9C\_745/2010 du 30 mars

C-175/2018 Page 11 2011 consid. 3.2 et 9C\_59/2010 du 11 juin 2010 consid. 4.1; MICHEL VAL-TERIO, Commentaire, Loi fédérale sur l'assurance-invalidité [LAI], 2018, art. 57 LAI n° 33). Ainsi, l'élément déterminant pour reconnaître pleine valeur probante à un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. 7.3 Selon la jurisprudence, il n'est pas interdit aux tribunaux des assurances de se fonder uniquement ou principalement sur les rapports des médecins rattachés aux assureurs, mais, en de telles circonstances, l'appréciation des preuves est soumise à des exigences sévères. Une instruction complémentaire sera ainsi requise s'il subsiste des doutes, même minimes, quant au bien-fondé, à la fiabilité et à la pertinence de ces rapports (ATF 139 V 225 consid. 5.2; 135 V 465 consid. 4.4; 122 V 157 consid. 1d). Les prises de position des services médicaux régionaux (SMR) et du service médical de l'OAIE doivent être appréciées comme des rapports de médecins liés à l'assureur (concernant le SMR, arrêts du TF 9C\_159/2016 du 2 novembre 2016 consid. 2.2 ss; 8C\_197/2014 du 3 octobre 2014 consid. 4; arrêt du TAF C-2843/2016 du 30 mai 2018 consid. 8.1 et 8.2; MICHEL VALTERIO, op. cit., art. 57 LAI n° 7 et 42 ss, art. 59 LAI n° 2). Les prises de position des services médicaux régionaux (SMR) ou du service médical de l'OAIE ne se fondent pas sur des examens médicaux effectués sur la personne et ne posent pas de nouvelles conclusions médicales; elles portent une appréciation sur celles déjà existantes (arrêts du TF 9C\_542/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.1; 9C\_581/2007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2; 9C\_341/2007 du 16 novembre 2007 consid. 4.1). Elles ont notamment pour but, outre celui d'aider les profanes en médecine qui travaillent dans l'administration ou les tribunaux et à qui il appartient de trancher le droit aux prestations, de résumer et de porter une appréciation sur la situation médicale de la personne concernée, ainsi que de faire une recommandation, sous l'angle médical, concernant la suite à donner à la demande de prestations. Ceci implique aussi, en présence de pièces médicales contradictoires, de dire de façon motivée s'il y a lieu de se fonder sur l'une ou l'autre de ces pièces ou s'il y a lieu de procéder à une instruction complémentaire (ATF 142 V 58 consid. 5.1). De telles prises de position, pour avoir valeur probante, ne peuvent suivre les conclusions d'un médecin sans établir les raisons pour lesquelles les conclusions différentes d'autres médecins ne sont pas suivies (ATF 137 V 210 consid. 6.2.4; MICHEL VALTERIO, op. cit., art. 57 LAI n° 43). Si les pièces au

dossier ne permettent pas de trancher les questions contestées, les prises de position médicales internes de l'assureur ne peuvent pas, en général, constituer

C-175/2018 Page 12 une évaluation finale, mais doivent donner lieu à une instruction complémentaire (arrêts du TF 9C\_165/2015 du 12 novembre 2015 consid. 4.3 et 9C\_58/2011 du 25 mars 2011 consid. 3.3; arrêt du TAF C-2843/2016 du 30 mai 2018 consid. 8.2). 8. 8.1 Aux termes de la décision litigieuse du 22 novembre 2017 (OAIE pce 280), l'OAIE a retenu que l'assurée avait présenté un trouble bipolaire entraînant une incapacité de travail de 20% au moins à partir du 1er mars 2009 puis de 70% à partir du 1er avril 2012 lui ouvrant le droit à un quart de rente à compter du 25 août 2012 respectivement d'une rente entière dès le 1er novembre 2012. Compte tenu des indemnités journalières perçues du 16 avril 2012 au 9 janvier 2015, aucun droit à la rente ne pouvait lui être reconnu durant cette dernière période, de sorte que l'ouverture du droit à une rente entière était reportée au 1er janvier 2015. 8.1.1 L'institution de prévoyance conteste la décision de l'OAIE du 22 novembre 2017 dans la mesure où elle reconnaît à l'assurée une incapacité de travail de 20% au moins à partir du 1er mars 2009 puis de 70% à partir du 1er avril 2012 lui ouvrant le droit à un quart de rente à compter du 25 août 2012 puis d'une rente entière dès le 1er novembre 2012. De l'avis de la recourante, l'incapacité de travail et de gain déterminantes ne sont survenues ni en mars 2009 ni en avril 2012, mais en janvier 2013 ne fondant par conséquent l'ouverture du droit à une rente d'invalidité qu'à partir de janvier 2014, à l'issue du délai d'attente d'une année. A l'appui de ses conclusions, la recourante fait valoir que les rapports médicaux du Centre de Psychiatrie du I.\_\_\_\_\_ établissent sans équivoque que l'assurée a été entièrement apte au travail depuis février 2010, soit avant l'expiration du délai d'attente d'une année à compter du mois de mars 2009. Le questionnaire de l'employeur établissait également que l'assurée avait été pleinement apte au travail dès le mois de février 2010, qu'aucune limitation fonctionnelle n'avait été alors retenue et qu'une juste rémunération avait été versée en contre-partie du travail effectué. Aussi, après avoir subi une incapacité totale de travail à partir du mois de mars 2009, l'assurée avait-elle pu reprendre à plein temps dès le mois de février 2010 l'exercice d'une activité lucrative qu'elle avait ensuite interrompue volontairement afin de suivre à partir d'avril 2012 une formation professionnelle initiale financée par l'AI et non pour des raisons de santé, de sorte que la nature de l'activité lucrative exercée de février 2010 à mars 2012 n'était pas thérapeutique. Partant, l'assurée n'avait pas présenté d'incapacité de travail moyenne de 40% au moins durant une année dans son activité de serveuse entre le début de

C-175/2018 Page 13 l'incapacité de travail survenue le 16 mars 2009 et la reprise à 100% d'une activité lucrative le 1er février 2010. L'incapacité de travail présentée en mars 2009 s'élevant à 20%, l'autorité inférieure avait de surcroît faussement retenu que la condition légale afférant à une incapacité de travail moyenne minimale de 40% était remplie. 8.1.2 Selon l'autorité inférieure, les incapacités de travail déterminantes in casu sont celles survenues à hauteur de 20% au moins à partir du 1er mars 2009 puis de 70% à partir du 1er avril 2012 et le délai d'attente d'une année n'a pas été interrompu du fait de la reprise d'une activité lucrative en février 2010. En effet, cette reprise n'avait pu viser qu'un but thérapeutique, dès lors qu'aucune réelle capacité de travail n'était plus exploitable par l'assurée. L'activité de serveuse que cette dernière avait exercée depuis le 1er février 2010 n'avait pu concrétiser aucune amélioration durable et stable de l'état de santé psychique de l'assurée, dès lors qu'elle n'était pas adaptée à celui-ci et qu'elle ne constituait pas une activité viable sur le marché du travail. 8.1.3 L'objet du présent litige porte ainsi sur le début

de l'incapacité de travail déterminante respectivement l'ouverture du droit à la rente. Il s'agit dès lors d'examiner si la condition consacrée à l'art. 28 al. 1 let. b LAI, à savoir l'existence d'une incapacité de travail d'au moins 40% en moyenne, durant une année dès le début de l'incapacité de travail, sans interruption notable, est réalisée. 8.2 Conformément à l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente si sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (let. a) ; s'il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b) ; et si, au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGGA) à 40% au moins (let. c). 8.2.1 Au sens de l'art. 28 al. 1 let. b LAI, l'élément constitutif du délai d'attente est l'incapacité de travail (art. 6 LPGGA) qui ne se confond pas avec l'incapacité de gain (art. 7 LPGGA) ou encore l'invalidité (art. 8 LPGGA). Au sens de l'art. 6, 1<sup>ère</sup> phrase, LPGGA, est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, résultant d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique, 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 ou mentale. Dans le cadre de l'art. 28 al. 1 let. b LAI, l'incapacité de travail

C-175/2018 Page 14 peut plus précisément être définie comme la perte fonctionnelle, due à une atteinte à la santé, de la capacité de rendement de la personne concernée dans sa profession ou dans son champ d'activité habituel. Ainsi, pour déterminer l'incapacité de travail au sens de l'art. 28 al. 1 let. b LAI, il y a lieu de se référer uniquement à la baisse de rendement dans la profession que cette personne exerçait jusqu'alors et qui a donné lieu, sur la base de constatations médicales, à l'incapacité de travail déterminant le début du délai de carence (ATF 130 V 97 consid. 3.2 et les références citées ; MICHEL VALTERIO, op. cit., 2018, ad art. 28, n° 9). 8.2.2 Le calcul de l'incapacité de travail moyenne et du délai d'attente est effectué en jours (base : 365 jours). Pour établir rétrospectivement quand la période de 365 jours a commencé à courir, il faut déterminer le moment à partir duquel la personne concernée a subi une diminution sensible de son rendement dans son activité professionnelle ou dans des travaux habituels. Une réduction de la capacité de travail de 20% suffit en principe à ouvrir la période d'attente. Pour déterminer si cette incapacité de travail est survenue, il convient de se fonder sur les circonstances du cas concret auxquels appartiennent notamment la constatation d'une diminution des prestations fournies, une remontrance de l'employeur ou des absences fréquentes liées à l'état de santé. (...) Le moment de la survenance de l'incapacité de travail doit être établi avec le degré de preuve habituel de la vraisemblance prépondérante tel qu'il est exigé en droit des assurances sociales (arrêts du Tribunal fédéral 8C\_174/2013, 8C\_178/2013 du 21 octobre 2013 consid. 3.2 ; 8C\_204/2012 du 19 juillet 2012 consid. 3.2 et les références ; 9C\_757/2010 du 24 novembre 2010 consid. 4.1 ; ATF 96 V 34 consid. 3c ; MICHEL VALTERIO, op. cit., art. 28 n° 13). 8.2.3 Pour qu'il puisse ensuite continuer à courir, le délai d'attente de 365 jours ne doit pas subir d'interruption notable. Aux termes de l'art. 29ter du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201), il y a interruption notable de l'incapacité de travail au sens de l'art. 28 al. 1 let. b LAI lorsque l'assuré a été entièrement apte au travail pendant trente jours consécutifs au moins. Cette interruption a pour conséquence que, lors de la survenance d'une nouvelle incapacité de travail, un nouveau délai d'attente d'une année commence à courir sans qu'il y ait lieu de prendre en considération les périodes antérieures d'incapacité de travail (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_317/2016 du 25 août 2016 consid. 3 et 4 ; 9C\_800/2015 du 25 février 2016 consid. 3.2, I 320/01 du 10 décembre

2001 consid. 4c et I 392/05 et I 420/05 du 24 août 2006 consid. 4.2 et les références citées ; MICHEL VALTERIO, op. cit., art. 28 n° 14). Une interruption du délai d'attente au sens de l'art. 29ter RAI, ne peut être admise

C-175/2018 Page 15 que lorsque la personne concernée s'est trouvée dans la capacité d'exercer un travail économiquement utilisable pendant au moins 30 jours consécutifs. Le fait que ce travail ait été rétribué ou non est sans importance. Par contre, le délai ne sera pas interrompu lorsque la reprise de l'activité n'a qu'un but thérapeutique alors qu'il ne subsiste plus de réelle capacité de travail utilisable sur le marché, lorsque l'activité exercée met manifestement à trop lourde contribution les forces de l'assuré, ou encore, lorsque, quand bien même on doit admettre que celui qui est occupé dans un centre de réadaptation aurait pu reprendre une activité lucrative en faisant preuve de bonne volonté, les circonstances permettent de penser qu'un essai de reprise du travail aurait probablement abouti à un échec. Un essai de reprise de travail qui échoue n'interrompt pas le délai d'attente même s'il dure plus de trente jours (arrêt du Tribunal fédéral I 238/05 du 2 novembre 2005 consid. 2.1 et 2.2 les références ; ATFA 1968 pag. 290 ; 1964 consid. 3, 1963 consid. 3 ; MICHEL VALTERIO, op. cit., art. 28 n° 15).

A titre exceptionnel, il se peut qu'une personne qui a repris son activité lucrative suite à une période d'incapacité de travail soit, en dépit du paiement de son salaire, effectivement incapable de travailler dans une mesure notable. Il faut pour cela qu'une diminution de la capacité de rendement se manifeste dans le cadre des rapports de travail, par exemple que l'employeur constate une diminution des prestations, voire donne un avertissement au travailleur, ou que la fréquence des absences pour raisons de santé dépasse l'ordinaire. Lorsqu'une personne a été rémunérée dans une mesure correspondant à la prestation de travail entière qu'elle était tenue de fournir, seule l'existence de circonstances particulières permet d'admettre qu'elle n'était pas à même de remplir pleinement ses obligations à l'égard de son employeur. En tout état de cause, il faut que l'employeur ait remarqué une diminution de la capacité de rendement (arrêt du TF I 687/06 du 24 avril 2007 consid. 5.1 in SVR 2008 IV n° 11 p. 32 ; arrêt de la IIe Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal de Fribourg 608 2019 82 du 2 octobre 2019 consid. 2.3). 8.3 L'instruction de la cause a porté au dossier la principale documentation médicale suivante : – un rapport établi le 21 juillet 2009 par les Drs L.\_\_\_\_\_ et M.\_\_\_\_\_ (spécialistes en psychiatrie et psychothérapie auprès du Centre de Psychiatrie du I.\_\_\_\_\_) qui ont posé les diagnostics de personnalité émotionnellement labile de type borderline (CIM-10 F 60.31) existant depuis quelques années et de trouble affectif bipolaire existant depuis 2008, épisode actuel mixte (CIM-10 F31.6), entraînant une tendance à la dispersion (la patiente commençant plusieurs activités en même temps sans rien

C-175/2018 Page 16 terminer), une labilité de l'humeur, de l'anxiété, de l'irritabilité, un sentiment de rejet et d'abandon, l'incapacité d'assumer très longtemps une activité quelconque, des conflits avec les collègues, la mise en échec rapide de tout projet et un absentéisme important ; depuis des années, l'existence d'une pathologie de longue durée limite partiellement les capacités de concentration, de compréhension, d'adaptation et de résistance, limitations qui deviennent encore plus importantes durant les périodes de décompensation ; l'incapacité de travail en résultant dans l'exercice de l'activité habituelle de serveuse est totale depuis mars 2009 ; l'assurée n'a mené à terme aucune formation professionnelle et a toujours travaillé dans la restauration durant des périodes variables en fonction de son état de santé psychique ; compte tenu de l'importante pathologie

psychiatrique chronique, du manque de réseau social, des antécédents familiaux, le pronostic reste réservé ; un traitement psychotrope, une psychothérapie de soutien et une prise en charge sociale permettraient à la patiente de trouver un certain équilibre lui permettant de retrouver une capacité de travail de 50% environ en quelques mois dans le cadre d'une réadaptation professionnelle, l'augmentation progressive de la durée de travail nécessitant un milieu soutenant et rassurant; sans soutien, la patiente n'est pas apte à reprendre une activité professionnelle ni à assumer à long terme un emploi dans l'économie libre (OAIE pce 20) ; – une prise de position SMR établie le 5 août 2009 par le Dr F. \_\_\_\_\_ selon lequel l'assurée souffre d'un trouble affectif bipolaire, épisode actuel mixte, et d'une personnalité émotionnellement labile de type borderline ; elle présente un lourd passé d'épisodes dépressifs et de tentatives depuis l'âge de 13 ans, alternant phases maniaques et phases dépressives ; elle présente également un lourd passé familial avec sa mère qui s'est suicidée par pendaison lorsque l'assurée avait 17 ans, sa sœur décédée d'une overdose, un père alcoolique, un grand-père qui s'est suicidé par pendaison et une grand-mère exclue de la famille pour des raisons d'abus sexuels ; le diagnostic de trouble bipolaire a été établi par un psychiatre français en 2008 qui a introduit un traitement (Dogmatil, Litarex et Xanax) ayant permis une certaine stabilisation de l'humeur ; actuellement sous Lithifor, Seroquel, Xanax et psychothérapie de soutien toutes les deux semaines, l'assurée – déprimée, anxieuse et irritable – souffre d'un manque d'intérêt et de plaisir pour toute activité et contrôle difficilement ses envies auto ou hétéro-aggressives ; étant donné l'importante pathologie psychiatrique et chronique, le manque de réseau social et les antécédents familiaux, le pronostic reste assez réservé ; la capacité de travail est nulle depuis le 16 mars 2009 (OAIE pce 21) ;

C-175/2018 Page 17 – un rapport du 19 avril 2010 des Drs N. \_\_\_\_\_ et O. \_\_\_\_\_ (spécialistes en psychiatrie et psychothérapie auprès du Centre de Psychiatrie du I. \_\_\_\_\_) qui posent les diagnostics de personnalité émotionnellement labile de type borderline (CIM-10 F60.31) existant depuis quelques années et de trouble affectif bipolaire existant depuis 2008, en rémission, limitant les capacités de concentration, de compréhension, d'adaptation et de résistance et entraînant une incapacité de travail de 100% du 24 (recte : 16) mars 2009 au 26 novembre 2009, 50% du 27 novembre 2009 au 31 janvier 2010 et 0% à partir du 1er février 2010 dans l'exercice de l'activité habituelle de serveuse ; d'un point de vue médical, l'activité habituelle demeure exigible à 100% ; depuis juillet 2009, l'évolution est restée stationnaire jusqu'à l'automne où une amélioration lente a permis une stabilisation de la situation ; depuis le 1er février 2010, la patiente a pu reprendre une activité à temps plein, en contrat fixe ; il persiste une fragilité de la personnalité avec une impulsivité significative et des difficultés d'adaptation relationnelle qui déstabilisent souvent la patiente face à son environnement ; néanmoins, il lui a été possible de maintenir une activité lucrative ; si une nette diminution de la symptomatologie anxieuse et dépressive – avec persistance d'une irritabilité, impulsivité occasionnelle ainsi que des ruminations obsessionnelles – est observée, le pronostic reste difficile à évaluer chez une patiente présentant une stabilité précaire ; le travail psychothérapeutique est axé sur le désamorçage des conflits, notamment sur le lieu de travail, et a permis de maintenir un équilibre satisfaisant mais fragile (OAIE pce 37) ; – une prise de position SMR établie le 22 juin 2010 par le Dr F. \_\_\_\_\_ qui indique avoir reçu le rapport susmentionné du 19 avril 2010 faisant mention d'une amélioration de l'état de santé avec reprise d'un travail à 50% dès le 27 novembre 2009 et à 100% dès le 1er février 2010 ; qui ajoute que cette reprise est confirmée dans un rapport médical du 11 juin 2009 et semble donc pérenne ; le Dr

F. \_\_\_\_\_ retient une capacité de travail de 0% jusqu'au 27 novembre 2009, de 50% à partir du 27 novembre 2009 et de 100% à partir du 1er février 2010 (OAIE pce 40) ; – un rapport d'entretien du 31 août 2010 selon lequel l'assurée paraît encore très fragile psychologiquement ; elle doute de ses capacités à tenir un emploi de manière stable, sur le long terme ; elle est émotionnellement vite déstabilisée lorsqu'un client lui fait une remarque ; elle signale avoir parfois des conflits avec son employeur ; elle se sent hypersensible et met deux à trois jours pour réguler ses émotions (OAIE pce 42) ;

C-175/2018 Page 18 – un questionnaire pour l'employeur du 14 octobre 2010 duquel résulte que l'assurée touche depuis le 1er février 2010 un salaire de fr. 3'900.- brut pour son activité de serveuse à plein temps et qu'elle n'est pas atteinte dans sa santé pour le moment (OAIE pce 56) ; – un avis SMR du 25 janvier 2011 Dr G. \_\_\_\_\_ qui rappelle que l'assurée a présenté une incapacité de travail de 100% à compter de mars 2009, passée à 50% dès la fin novembre 2009 puis à 0% dès le 1er février 2010 à la faveur d'une rémission des troubles psychiques obtenue grâce au traitement; l'assurée est compensée sur le plan psychiatrique et apte à exercer à 100% toute activité lucrative impliquant un faible niveau de stress et minimisant les risques de conflits interpersonnels (supérieurs hiérarchiques, collègues, clients, etc.) ; il est médicalement probable que l'atteinte à la santé a empêché l'assurée d'acquérir une formation professionnelle (OAIE pce 62); – un rapport du Centre P. \_\_\_\_\_ du 15 septembre 2011 indiquant que l'assurée se présente à l'entretien d'évaluation du 30 août 2011 totalement paniquée, très labile et très angoissée à l'idée de quitter son emploi pour entamer une reconversion professionnelle et indique, à propos de l'exercice de son travail de serveuse, devoir rester vigilante afin de ne pas outrepasser ses possibilités au risque de tomber dans une profonde dépression et une grande solitude et rencontrer de grosses difficultés avec le monde extérieur (OAIE pce 76) ; – un certificat du Dr O. \_\_\_\_\_ (médecin auprès du département de psychiatrie du Q. \_\_\_\_\_) qui certifie que l'assurée a été en incapacité de travail de 100% du 7 au 20 janvier 2013 et de 80% du 21 janvier au 1er février 2013 (OAIE pce 107) ; – un rapport établi le 5 février 2015 par R. \_\_\_\_\_, spécialiste en réinsertion professionnelle, qui indique que l'assurée ne supportant plus les regards des autres, a interrompu sa formation professionnelle suite aux problèmes liés à sa présence aux cours (OAIE pce 220); – un rapport du 21 avril 2015 du Dr O. \_\_\_\_\_ qui pose les diagnostics de trouble de la personnalité émotionnellement labile de type borderline (CIM-10 F60.31) et de modification durable de la personnalité post-traumatique complexe (CIM-10 F6.8) entraînant depuis le 4 novembre 2014 une incapacité de travail durable de 100% dans l'activité habituelle de serveuse ; même si l'évolution durant le premier trimestre 2015 va dans le sens d'une diminution des fluctuations émotionnelles, la situation ne paraît

C-175/2018 Page 19 pas stabilisée ; une évolution vers une phase plus stable permettant une activité professionnelle, comme tel a pu être le cas de 2010 à 2012, paraît tout autant envisageable que le maintien d'une certaine instabilité qui ne serait pas ou partiellement compatible avec une activité professionnelle (OAIE pce 233) ; – un avis médical du 10 août 2015 du Dr S. \_\_\_\_\_ qui, sur la foi du rapport du 21 avril 2015 du Dr O. \_\_\_\_\_, indique que le pronostic pour que l'assurée s'engage dans un travail régulier paraît aléatoire ; la situation étant évolutive, il conviendra de procéder à une réévaluation psychiatrique en fin d'année 2015 (OAIE pce 237) ; – un rapport du 23 février 2016 du Dr T. \_\_\_\_\_ (spécialiste auprès d'un centre médico-psychologique) qui pose les diagnostics connus et estime que la capacité de travail de l'assurée est nulle, même pour suivre une formation

professionnelle ; seule une amélioration de l'état de santé psychique à l'instar de celle survenue en 2010 permettrait la reprise d'une formation professionnelle ou l'exercice d'une activité lucrative ; un essai de reprise comme réceptionniste dans un hôtel a été un échec au bout de deux jours (OAIE pce 245) ; – un avis SMR établi le 14 mars 2016 par le Dr S. \_\_\_\_\_, spécialisation non spécifiée, qui constate que l'assurée, retournée vivre en France, est suivie par un nouveau psychiatre qui confirme les diagnostics connus et estime que la capacité de travail est encore nulle, même pour suivre une formation professionnelle ; seule une nouvelle amélioration de l'état de santé psychique comme survenue en 2010 permettrait une reprise de la formation professionnelle ou d'une activité lucrative ; un essai de reprise comme réceptionniste dans un hôtel a échoué au bout de deux jours ; il convient d'attendre 3 mois avant de réévaluer la situation médicale, la capacité de travail ou la reprise d'une formation professionnelle ; en cas de situation non évolutive, il conviendra de demander une expertise (OAIE pce 246) ; – un rapport du 19 octobre 2016 du Dr U. \_\_\_\_\_ (spécialiste auprès d'un centre médico-psychologique) qui pose les diagnostics connus ; précise que l'état de santé est stationnaire, que celui-ci entraîne une incapacité totale de travail de l'assurée dans son activité habituelle de serveuse depuis au moins 2015 comme dans une activité lucrative adaptée et que la patiente se trouve sous traitement antidépresseur régulier (OAIE pce 247) ;

C-175/2018 Page 20 – un avis SMR du 8 février 2017 de la Dresse V. \_\_\_\_\_ (spécialisation non spécifiée) qui rappelle que l'assurée souffre d'un trouble de la personnalité borderline stable entraînant une incapacité de travail totale qui a été confirmée par les différentes mesures professionnelles entreprises qui ont toutes échoué plus ou moins rapidement ; les troubles relationnels majeurs et les fluctuations cycliques de l'humeur ne permettent pas à l'assurée de maintenir un poste de travail (OAIE pce 252); – une prise de position SMR du 8 août 2017 dans laquelle la Dresse H. \_\_\_\_\_ (spécialiste en psychiatrie et psychothérapie) qui retient le diagnostic de trouble de la personnalité borderline entraînant troubles relationnels et d'intégration, labilité émotionnelle, interprétativité, vécu de dépersonnalisation, troubles de l'attention et de la mémoire, intolérance au stress ; l'incapacité de travail dans l'activité habituelle de serveuse est de 20% dès le mois de mars 2009 et de 70% à partir du 1er avril 2012 ; aucune activité de substitution n'est exigible ; la documentation médicale depuis 2009 atteste d'un trouble de personnalité borderline évoluant depuis l'adolescence ; malgré la gravité du trouble, l'assurée a tout de même pu travailler dans divers postes de durée limitée en tant que serveuse, dont le dernier de février 2010 au 31 mars 2012 ; la tentative de mesures de formation en tant qu'employée de commerce a échoué ; bien que l'assurée ne soit pas en mesure d'exercer une quelconque activité actuellement, une amélioration sous la forme d'une stabilisation est possible, mais reste peu probable (OAIE pce 267). 8.4 8.4.1 En l'espèce, il est constant que l'assurée souffre d'un trouble de la personnalité émotionnellement labile de type borderline évoluant depuis l'adolescence et d'un trouble affectif bipolaire existant depuis 2008. Ces troubles entraînent une tendance à la dispersion (la patiente commençant plusieurs activités en même temps sans rien terminer, une labilité de l'humeur, de l'anxiété, de l'irritabilité, un sentiment de rejet et d'abandon, l'incapacité d'assumer très longtemps une activité quelconque, des conflits avec les collègues, la mise en échec rapide de tout projet et un absentéisme important). L'existence de cette pathologie de longue durée a limité partiellement les capacités de concentration, de compréhension, d'adaptation et de résistance, limitations qui sont devenues plus importantes durant les périodes de décompensation. Compte tenu de l'importante

pathologie psychiatrique chronique, du manque de réseau social et des antécédents familiaux, le pronostic reste réservé (cf. rapport du 21 juillet 2009 des Drs L. \_\_\_\_\_ et M. \_\_\_\_\_ [OAIE pce 20] ; prises

C-175/2018 Page 21 de position SMR des 5 août 2009 du Dr F. \_\_\_\_\_ [OAIE pce 21] et 8 août 2017 de la Drsse H. \_\_\_\_\_ [OAIE pce 267]). 8.4.2 Ces troubles ont entraîné une incapacité de travail de l'assurée dans son activité habituelle de serveuse de 100% à compter de mars 2009, de 50% dès la fin novembre 2009 et de 0% depuis le 1er février 2010 (OAIE pces 37 et 40). De février 2010 à avril 2012, elle a exercé son activité habituelle de serveuse. Certes celle-ci ne constituait-elle pas une activité lucrative des mieux adaptées au profil médical de l'assurée. En effet, il ressort de l'avis SMR établi le 25 janvier 2011 par le Dr G. \_\_\_\_\_ que l'assurée, compensée sur le plan psychiatrique, était apte à exercer à 100% toute activité lucrative impliquant un faible niveau de stress et minimisant les risques de conflits interpersonnels (OAIE pce 62). En outre, dans leur rapport du 21 juillet 2009, les Drs L. \_\_\_\_\_ et M. \_\_\_\_\_ indiquaient qu'un traitement psychotrope, une psychothérapie de soutien et une prise en charge sociale favoriseraient un certain équilibre permettant à l'assurée de retrouver une capacité de travail de 50% environ en quelques mois dans le cadre d'une réadaptation professionnelle, l'augmentation progressive de la durée de travail nécessitant un milieu soutenant et rassurant; sans soutien, la patiente n'est pas apte à reprendre une activité professionnelle ni à assumer à long terme un emploi dans l'économie libre (OAIE pce 20). Pour autant, toutefois, le Tribunal ne saurait ignorer que ce nonobstant, l'assurée a pu travailler à plein temps depuis le mois de février 2010 à la satisfaction de son employeur et percevoir une rémunération correspondant à ses prestations pendant plus d'une année et qu'ensuite elle a été jugée apte à entamer un processus de reconversion professionnelle. En effet, l'assurée a quitté son emploi de serveuse afin d'entamer une mesure d'orientation professionnelle à partir du 16 avril 2012 jusqu'au 6 juillet 2012 (OAIE pces 83, 85, 90), puis une formation professionnelle initiale comme employée de commerce à partir du 1er août 2012 (OAIE pces 101 et 104). Cela étant, il apparaît qu'après avoir subi une incapacité de travail de 100% dès le mois de mars 2009, l'assurée a repris l'exercice de son activité lucrative habituelle à plein temps du 1er février 2010 jusqu'en mars 2012. Elle a été ainsi entièrement apte au travail pendant plus de deux années, soit bien au-delà des trente jours consécutifs prévus à l'art. 29ter RAI (cf. consid. 8.2.3). A cela s'ajoute que durant cette période, elle a perçu une rémunération dans une mesure correspondant à la prestation de travail entière. L'employeur n'a constaté aucune diminution ni du rendement ni du taux

C-175/2018 Page 22 d'activité pas plus qu'il n'a fait état d'absentéismes répétés pour des raisons de santé. Au contraire, il a indiqué que l'assurée était à son poste, qu'elle était employée à 100% dans son restaurant et qu'elle n'était pas atteinte dans sa santé (cf. questionnaire d'employeur du 10 octobre 2010 [OAIE pce. 56]). Il y a lieu d'ajouter que l'assurée n'a pas interrompu l'exercice de son activité lucrative de serveuse en raison de l'aggravation de la situation médicale ou de difficultés relationnelles, mais pour entamer des mesures d'ordre professionnel. Cela étant, il y a lieu de constater que l'assurée s'est trouvée dans la capacité d'exercer un travail économiquement utilisable pendant au moins 30 jours consécutifs. En outre, aucune diminution de la capacité de rendement n'a été signalée dans le cadre de ces rapports de travail. En particulier, l'employeur n'a constaté aucune diminution des prestations, n'a donné aucun avertissement à l'assurée pas plus qu'il n'a signalé d'absentéismes fréquents pour raisons de santé dépassant l'ordinaire. L'assurée

a été ré-munérée dans la mesure correspondant à la prestation de travail entière qu'elle était tenue de fournir. Partant, aucune circonstance n'établit qu'en l'espèce l'assurée aurait été incapable de travailler dans une mesure notable en dépit du salaire perçu. Aucune circonstance particulière ne permet d'admettre qu'elle n'était pas à même de remplir pleinement ses obligations à l'égard de son employeur. Par conséquent, la reprise d'activité lucrative à 100% dès le 1er février 2010 constitue une interruption notable du délai de carence d'une année à compter de l'incapacité totale de travail survenue en mars 2009.

8.4.3 A partir de janvier 2013, une nouvelle détérioration de l'atteinte psychique a causé plusieurs périodes d'incapacité de travail oscillant entre 20% et 100% ayant entraîné dès le 22 novembre 2013 une suspension de l'apprentissage, puis après une tentative de reprise en août 2014, l'abandon définitif en janvier 2015 de la formation d'employée de commerce (OAIE pces 107, 111, 112, 118, 120, 126, 128, 132, 140, 142, 144, 192, 220). En particulier, les troubles psychiques de l'assurée ont entraîné une incapacité de travail de 100% du 7 au 20 janvier 2013, de 80% du 21 janvier au 1er février 2013, de 100% du 4 février au 3 mars 2013, de 40% du 4 au 13 mars 2013, de 100% du 15 au 16 avril 2013, de 30% du 22 avril au 5 mai 2013 et du 29 mai au 19 juillet 2013, de 20% du 12 août au 2 septembre 2013 (cf. certificats du Dr O. \_\_\_\_\_ des 18 janvier 2013 [OAIE pce 107], 19 février 2013 [OAIE pce 111], 27 février 2013 [OAIE 112], non daté [OAIE 118 pag. 2], 18 avril 2013 [OAIE 118], 31 mai 2013 [OAIE pce 120], 25 juin 2013 [OAIE pce 126], 6 août 2013 [OAIE pce 128]), de 100% du 23 septembre au 8 octobre 2013 (cf. certificat du Dr Z. \_\_\_\_\_ non daté

C-175/2018 Page 23 [OAIE pce 134]) ainsi que du 18 au 20 novembre 2013, de 50% du 21 novembre au 1er décembre 2013, de 100% du 2 décembre 2013 au 6 décembre 2013, du 26 février au 4 mars 2014, ainsi que du 4 novembre 2014 sans interruption (cf. certificats du Dr O. \_\_\_\_\_ des 21 novembre 2013 [OAIE 140], 10 décembre 2013 [OAIE 144], 4 mars 2014 [OAIE pce 168], 11 novembre 2014 [OAIE 209], 15 novembre 2014 [OAIE pce 210], 26 novembre 2014 [OAIE pce 211], 1er décembre 2014 [OAIE pce 214], 9 décembre 2014 [OAIE pce 215], 30 décembre 2014 [OAIE pce 218] et rapport du 21 avril 2015 [OAIE pce 233]). Dans un rapport du 23 février 2016, le Dr T. \_\_\_\_\_ a confirmé que la capacité de travail de l'assurée demeurerait nulle au regard des diagnostics connus, cela même pour suivre une formation professionnelle, un essai de reprise comme réceptionniste dans un hôtel ayant échoué après deux jours (OAIE pce 245). Le 19 octobre 2016, le Dr U. \_\_\_\_\_ a constaté que l'état de santé psychique demeurerait stationnaire, entraînant une incapacité totale de travail de l'assurée dans son activité habituelle de serveuse comme dans une activité lucrative adaptée depuis au moins 2015 (OAIE pce 247). Enfin, aux termes d'un avis SMR du 8 février 2017, la Dresse V. \_\_\_\_\_ a corroboré que l'assurée souffrait d'un trouble de la personnalité de type borderline stable entraînant une incapacité de travail totale qui a été confirmée par les différentes mesures professionnelles entreprises, lesquelles ont toutes échoué plus ou moins rapidement, les troubles relationnels majeurs et les fluctuations cycliques de l'humeur ne permettant pas à l'assurée de maintenir un poste de travail (OAIE pce 252). 8.4.4 Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal retient que l'assurée a présenté une incapacité de travail moyenne de 20% au moins sans interruption notable à compter de janvier 2013, ce qui entraîne le décompte d'un nouveau délai d'attente d'une année lui ouvrant théoriquement le droit à une rente entière d'invalidité à compter de janvier 2014. Compte tenu des indemnités journalières perçues au cours des mesures d'ordre professionnel du 16 avril 2012 au 9 janvier 2015 (cf. notamment OAIE pces 87, 102, 148, 167, 177, 189, 197, 204), c'est à bon droit que l'autorité inférieure a

reconnu le droit de l'assurée à une rente entière d'invalidité à partir de 1er janvier 2015, le droit à la rente ne prenant pas naissance tant que l'assuré peut faire valoir son droit à une indemnité journalière au sens de l'art. 22 LAI (cf. art. 29 al. 2 LAI), à savoir lorsque l'assuré qui suit une formation professionnelle initiale (...) a droit à une indemnité journalière parce qu'il a perdu entièrement ou partiellement son capacité de gain (cf. art. 22 al. 1bis LAI). Compte tenu de ce qui précède, la décision litigieuse se révèle erronée dans la mesure où elle retient que l'atteinte à la santé psychique de l'assurée aurait entraîné une incapacité de travail de 20% au moins sans

C-175/2018 Page 24 interruption notable depuis le 1er mars 2009. Partant, elle sera réformée en ce sens que l'assurée a présenté une incapacité de travail de 20% au moins sans interruption notable dès le moins de janvier 2013, de sorte que l'échéance du délai de carence d'une année est survenue en janvier 2014, ouvrant théoriquement le droit de l'assurée à une rente entière d'invalidité à compter de cette date (cf. art. 29 al. 3 LAI). Dans cette mesure, le recours se révèle bien fondé. 9. 9.1 Compte tenu de l'issue du litige, il n'est pas perçu de frais de procédure, la recourante obtenant gain de cause et aucun frais de procédure ne pouvant être mis à la charge de l'autorité inférieure (art. 63 al. 1-2 PA). Partant, l'avance de frais sera restituée à la recourante dès l'entrée en force du présent arrêt. 9.2 L'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement obtenu gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Selon la jurisprudence, il n'y a en règle générale pas lieu d'allouer des dépens à une institution de prévoyance, qui est une institution chargée de tâches de droit public (ATF 126 V 143 consid. 4 ; voir, également, les arrêts du Tribunal administratif fédéral C-3841/2015 du 8 janvier 2019 consid. 16.2, C-6024/2013 du 4 mai 2016 consid. 10.2, C-317/2012 du 19 novembre 2013 consid. 9.2 et C-6363/2008 du 1er novembre 2010 consid. 7.2). Il n'existe en l'espèce aucun motif de s'écarter de cette règle, de sorte que la recourante, bien qu'ayant obtenu gain de cause en la présente procédure, ne se verra pas allouer de dépens. Il n'y a pas d'avantage lieu d'allouer des dépens à l'autorité inférieure qui n'y a pas droit (cf. art. 7 al. 3 FITAF), ni à la partie intimée qui succombe (cf. art. 7 al. 1 FITAF).

(Le dispositif se trouve sur la page suivante.)

C-175/2018 Page 25

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.