

# **BVGer C-3344/2014 vom 14. April 2016**

Bundesverwaltungsgericht, 2016-04-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-3344\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-3344_2014)

FR: TAF C-3344/2014 du 14 avril 2016

IT: TAF C-3344/2014 del 14 aprile 2016

## **Regeste**

Droit à la rente

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Au vu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), en relation avec l'art. 33 let. d LTAF et l'art. 69 al. 1 let. b de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI, RS 831.20), le Tribunal administratif fédéral connaît des recours interjetés par les personnes résidant à l'étranger contre les décisions prises par l'OAIE. Demeurent réservées les exceptions - non réalisées en l'espèce - prévues à l'art. 32 LTAF.

### **E. 1.2**

Selon l'art. 37 LTAF, la procédure devant le Tribunal administratif fédéral est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement. Or, 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 loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) est applicable. A cet égard, conformément à l'art. 2 LPGA en relation avec l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26bis et art. 28 à 70 LAI), à moins que la LAI ne déroge à la LPGA.

### **E. 1.3**

Selon l'art. 59 LPGA, 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. Ces conditions sont remplies en l'espèce.

### **E. 1.4**

En outre, déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et art. 52 PA), et l'avance sur les frais de procédure ayant été dûment acquittée, le recours est recevable.

## **E. 2**

Le droit matériel applicable est déterminé par les règles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 445 consid. 1.2, ATF 129 V 4 consid. 1.2).

### **E. 2.1**

En l'espèce, par décision du 13 août 2012 (OAIE doc 41), l'OAIE, en application des art. 28 al. 2 et 43 al. 3 LPGA, a refusé d'entrer en matière sur la demande de prestations du 5

janvier 2010, au motif que l'intéressé n'avait pas fourni les informations et la documentation nécessaires à l'examen de sa demande. Une telle décision d'irrecevabilité, qui sanctionne un refus de collaborer, met un terme à la procédure administrative en déclarant irrecevables les conclusions prises par la partie requérante. Elle constitue ainsi une décision finale sujette à recours, et non pas une décision d'ordonnancement de la procédure (ATF 131 V 42 consid. 3). Si par la suite, l'assuré se montre disposé à collaborer à l'instruction, il lui est loisible de saisir à nouveau l'administration d'une demande de prestations. Celle-ci devra rendre une nouvelle décision si les éléments recueillis sont de nature à justifier une appréciation différente de la situation (arrêt du Tribunal fédéral I 906/05 du 23 janvier 2007 consid. 6; Michel Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], Genève, Zurich, Bâle 2011, n. m. 2889). Si cette nouvelle décision devait reconnaître un droit à la rente, le versement de cette rente n'interviendrait alors qu'à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date de dépôt de cette nouvelle demande, en application de l'art. 29 al. 1 LAI (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-7049/2013 du 27 mai 2014 consid. 6.4). En l'occurrence, le 31 octobre 2012, mais surtout le 15 février 2013 (OAIE docs 44, 50, 52; voir supra Faits C.a), l'autorité inférieure a reçu du recourant et de l'ISS des informations et documents, en particulier concernant l'activité professionnelle de l'intéressé, qu'elle avait requis avant la décision du 13 août 2012 et qui étaient nécessaires à l'examen de la cause au fond (voir supra Faits B). L'OAIE a par conséquent estimé, à juste titre, qu'il convenait de considérer les envois de l'intéressé comme le dépôt d'une nouvelle demande de prestations, dont elle a fixé la date de dépôt au 15 février 2013 (voir l'exposé d'une demande de prestations [OAIE doc 55]). Ce point n'a d'ailleurs pas été contesté.

## **E. 2.2**

Dès lors, et dans la mesure où le recourant est citoyen d'un Etat membre de la Communauté européenne, est applicable en l'espèce l'accord entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 (ALCP, RS 0.142.112.681), dont l'annexe II règle la coordination des systèmes de sécurité sociale, entré en vigueur le 1er juin 2002. Sont également applicables le règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (RS 0.831.109.268.1) ainsi que le 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 (RS 0.831.109.268.11; art. 1 al. 1 de l'annexe II en relation avec la section A de l'annexe II), auxquels l'ALCP fait référence depuis le 1er avril 2012. Conformément à l'art. 4 du règlement (CE) n° 883/2004, à moins que le règlement n'en dispose autrement, 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. Comme avant l'entrée en vigueur de l'ALCP, le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse (art. 46 al. 3 du règlement [CE] n° 883/2004, en relation avec l'annexe VII dudit règlement; ATF 130 V 253 consid. 2.4; arrêt du Tribunal fédéral I 376/05 du 5 août 2005 consid. 3.1). En effet, de jurisprudence constante, l'octroi d'une rente étrangère d'invalidité ne préjuge pas l'appréciation de l'invalidité selon la loi suisse (arrêt du Tribunal fédéral I 435/02 consid. 2 du 4 février 2003; Revue à l'intention des caisses de compensation [RCC] 1989 p. 330), étant précisé toutefois que la documentation médicale et administrative fournie par les institutions de sécurité sociale d'un autre Etat membre doit être prise en considération (art.

49 al. 2 du règlement [CE] n° 987/2009).

### **E. 2.3**

S'agissant du droit interne, dès lors que la demande de prestations date du 15 février 2013 et que la décision rejetant cette demande a été rendue le 8 mai 2014, la présente cause doit être examinée à l'aune des dispositions de la LAI et de son règlement d'exécution telles que modifiées par la 6e révision de l'assurance-invalidité (premier volet), entrée en vigueur le 1er janvier 2012 (RO 2011 5659, FF 2010 1647).

### **E. 3**

Le litige porte en l'espèce sur le droit du recourant à une rente de l'assurance-invalidité, en particulier sur le point de savoir si les affections dont il est victime ont pu entraîner une incapacité de travail pendant une durée suffisamment longue et avec l'intensité requise pour ouvrir le droit à des prestations de l'assurance-invalidité.

### **E. 4**

Tout requérant, pour avoir droit à une rente de l'assurance-invalidité suisse, doit remplir cumulativement les conditions suivantes: d'une part être invalide au sens de la LPGA et de la LAI (art. 8 LPGA; art. 4, 28, 28a, 29 al. 1 LAI); d'autre part compter au moins trois années entières de cotisations (art. 36 al. 1 LAI). En l'espèce, le recourant a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus de trois ans au total (OAIE doc 40) et remplit par conséquent la condition de la durée minimale de cotisations. Il reste donc à examiner s'il est invalide au sens de la LAI. 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, qui peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA, art. 4 al. 1 LAI). Selon l'art. 7 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. 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 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 les conséquences économiques de celle-ci, à savoir une incapacité de gain probablement permanente ou de longue durée.

### **E. 5**

Conformément à l'art. 28 al. 1 LAI, le droit à une rente naît dès que l'assuré ne peut rétablir, maintenir ou améliorer sa capacité de gain au moyen de mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (let. a), présente une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (let. b) et, au terme de cette année, est invalide à 40% au moins (let. c). Cela signifie que le droit à une rente peut prendre naissance, pour autant que toutes les autres conditions soient remplies, au plus tôt après une année d'incapacité de travail ininterrompue d'au moins 40% en moyenne (Michel Valterio, op. cit., n. m. 2021). Dans le cadre de l'art. 28 al. 1 let. b LAI, l'incapacité de travail peut être définie plus précisément comme la perte fonctionnelle, due à une atteinte à la santé, de la capacité de rendement de l'assuré dans sa profession. Ainsi, pour déterminer l'incapacité de travail, il

y a lieu de se référer uniquement à la baisse de rendement dans la profession que l'assuré exerçait jusqu'alors et qui a donné lieu, sur la base des constatations médicales, à l'incapacité de travail déterminant le début de la période de carence (Michel Valterio, op. cit., n. m. 2025).

## **E. 6**

Pour pouvoir déterminer la capacité de travail d'un assuré et évaluer son invalidité, l'administration, ou le juge 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 Tribunal fédéral 8C\_623/2012 du 6 décembre 2012 consid. 1 et I 733/06 du 16 juillet 2007 consid. 4.2.1). Le Tribunal fédéral a jugé en effet que les données fournies par les médecins constituent un élément utile pour déterminer quels travaux peuvent encore être exigés de l'assuré, quand bien même la notion d'invalidité est de nature économique/juridique et non médicale (ATF 125 V 256 consid. 4, ATF 115 V 133 consid. 2, ATF 114 V 310 consid. 3c, ATF 105 V 156 consid. 1; voir supra consid. 4). La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. Il lui appartient de décrire les activités que l'on peut encore raisonnablement attendre de l'assuré compte tenu de ses atteintes à la santé, en exposant les motifs qui le conduisent à retenir telle ou telle limitation de la capacité de travail (arrêt du Tribunal fédéral I 936/05 du 2 avril 2007 consid. 3.3 et les références). Le juge des assurances sociales, quant à lui, doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle que soit leur provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. En présence d'avis médicaux contradictoires, il doit indiquer les motifs pour lesquels il se fonde sur une appréciation plutôt que sur une autre. A cet égard, l'élément décisif pour apprécier la valeur probante d'une pièce médicale n'est en principe ni son origine, ni sa désignation sous la forme d'un rapport ou d'une expertise, mais bel et bien son contenu. Il importe, pour conférer pleine valeur probante à un rapport médical, que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient dûment motivées (ATF 125 V 351 consid. 3a et les références).

## **E. 7**

Selon le principe inquisitoire qui régit la procédure administrative (art. 43 al. 1 LPGA), de même que la procédure devant le Tribunal administratif fédéral (art. 37 LTAF) dans le domaine des assurances sociales, l'autorité doit établir d'office les faits déterminants (art. 12 PA; ATF 110 V 199 consid. 2b, ATF 105 Ib 114; Pierre Moor, Droit administratif, vol. II, 3e éd., Berne 2011, ch. 2.2.6.3). Elle administre les preuves nécessaires et les apprécie librement (art. 19 PA en rapport avec l'art. 40 de la loi fédérale de procédure civile fédérale du 4 décembre 1947 [LPC, RS 273]; art. 61 let. c LPGA). Elle peut toutefois considérer qu'un fait est prouvé et renoncer à de plus amples mesures d'instruction lorsqu'au terme d'un examen objectif, elle ne conçoit plus de doutes sérieux sur l'existence de ce fait. Si de tels doutes subsistent, il lui appartient de compléter l'instruction de la cause, pour autant que l'on puisse attendre un résultat probant des mesures d'instruction entrant raisonnablement en considération (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_574/2009 du 5 mars 2010 consid. 5 et les

références citées). Dans ce contexte, le Tribunal fédéral a précisé que, lorsque l'administration doit se prononcer sur la capacité de travail d'un assuré, elle doit appuyer son évaluation sur des rapports médicaux concluants qui permettent de confirmer que l'appréciation des preuves a été faite de manière globale et objective. Dans la mesure où de tels documents font défaut ou sont contradictoires, des investigations complémentaires s'avèrent indispensables, faute de quoi il y a lieu de conclure à une violation du principe inquisitoire (arrêts du Tribunal fédéral 8C\_672/2010 du 27 septembre 2010 consid. 1.3 et 9C\_818/2010 du 5 novembre 2010 consid. 2.2 in fine; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-7503/2009 du 18 avril 2011 consid. 6).

#### **E. 8**

Le recourant soutient en substance ne plus être capable de travailler depuis juillet 2003, suite à une fracture de la vertèbre D12. L'OAIE estime quant à lui que le recourant ne peut plus exercer son activité habituelle de maçon qu'à 30% depuis juillet 2003 (OAIE doc 83), puis qu'à 20% dès le 10 janvier 2014 (TAF pce 3). Toutefois, il peut, depuis juillet 2003, exercer à 70% une activité de substitution tenant compte de limitations fonctionnelles. Le taux d'invalidité déterminé sur cette base s'élèverait à 34% dès le 28 juillet 2003 (OAIE doc 84), puis à 49% dès le 10 janvier 2014, les activités de substitution telles que les petites livraisons avec véhicule, la distribution de courrier interne et l'activité de commissionnaire étant à exclure dans un second temps. Le recourant aurait donc droit à un quart de rente dès le 1er janvier 2014.

#### **E. 9**

Il ressort du dossier que le recourant souffre, au niveau somatique, d'une spondylarthrose, en particulier en L4-L5 et L5-S1, d'une déformation de la vertèbre D12 après fracture en juillet 2003 (document du 9 avril 2013 du service d'orthopédie de l'Hôpital universitaire de Y. [OAIE docs 61, 62]), d'une calcification d'une insertion tendineuse de la rotule et de gonarthrose (en particulier résultats d'un examen radiologique de la colonne lombaire et du genou droit du 25 mars 2013, rapport non daté du Dr I.\_\_\_\_\_, rapports des 4 juin et 9 septembre 2014 du service de neurologie et du service d'orthopédie de l'Hôpital universitaire de Y. [OAIE docs 66, 93; TAF pces 7]). Sur le plan psychologique, il est fait état d'une névrose d'angoisse, associée à une névrose post-traumatique et à une dépendance à l'alcool (rapport psychiatrique de la Dresse J.\_\_\_\_\_ du 23 octobre 2013 [OAIE docs 77]). Enfin, dès janvier 2014, une coxarthrose est signalée (résultats d'un examen radiologique de la hanche droite du 10 janvier 2014, rapport du 9 septembre 2014 du service d'orthopédie de l'Hôpital universitaire de Y. [TAF pces 1, 7]). Le service médical de l'OAIE a sur cette base retenu les diagnostics, avec répercussion sur la capacité de travail, de syndrome lombo-spondylogène et lombo-radiculaire récidivant sur altérations dégénératives et post-traumatiques et sur status après fracture de la vertèbre D12, d'état dépressif chronique sur problèmes somatiques et abus d'alcool, de gonarthrose et de coxarthrose à droite (avis des 9 avril 2013, 27 janvier 2014, 9 août 2014 [OAIE docs 57, 83; TAF pce 3]). L'état de santé ainsi rapporté n'est pas contesté. Il convient toutefois de relever, concernant la dépendance à l'alcool notée le 23 octobre 2013 par la Dresse J.\_\_\_\_\_, psychiatre, que quelques jours plus tard, soit le 4 novembre 2013, le Dr B.\_\_\_\_\_ a signalé dans son rapport E 213 (OAIE doc 78) que le recourant aurait cessé de consommer de l'alcool depuis deux ans, affirmation fortement mise en doute par le fait que selon le jugement du 28 juin 2012 du Tribunal judiciaire de Z. (OAIE doc 55), l'intéressé a été arrêté par la police le 20 mars 2012 avec un taux d'alcool dans le sang de 1.38 . Or,

aucune clarification n'a été apportée à cet égard.

## **E. 10**

S'agissant à présent d'examiner les conséquences des atteintes à la santé précitées sur la capacité de travail du recourant, le Tribunal de céans note ce qui suit.

### **E. 10.1**

Outre les prises de position du service médical de l'OAIE, les seuls rapports médicaux au dossier à contenir des indications à cet égard sont les trois rapports E 213 établis par le Dr B.\_\_\_\_\_, dont on peut d'entrée relever que, rédigés à la main, ils sont difficilement lisibles.

#### **E. 10.1.1**

Le premier rapport E 213 du Dr B.\_\_\_\_\_ date vraisemblablement du 21 novembre 2011, bien que des dates en août 2011 soient mentionnées dans le rapport sans qu'on puisse déterminer à quoi elles se réfèrent (OAIE doc 10). Le Dr B.\_\_\_\_\_ y fait une anamnèse extrêmement succincte et imprécise (p. 2), puisqu'il se contente de noter, pour autant que l'on puisse déchiffrer ces lignes, que le recourant a travaillé en Suisse pendant 16 ans dans l'agriculture, qu'il a été victime d'un accident de travail au Portugal en 2005, avec fracture de la vertèbre D 12, alors que cet accident a eu lieu en 2003 (OAIE docs 61, 62), et qu'il reçoit une pension de la sécurité sociale portugaise depuis 2009, alors que la rente est versée depuis avril 2010 (TAF pce 1). Le Dr B.\_\_\_\_\_ donne ensuite des informations médicales pêle-mêle (p. 2 à 4), alternant observations médicales, diagnostics et plaintes de l'intéressé, sans qu'on puisse déterminer en particulier le ou les diagnostics principaux retenus. Ainsi, il fait état de névrose dépressive et d'alcoolisme, sans référence par ailleurs à un quelconque rapport ou examen psychiatrique, de lombosciatalgies et paresthésies, de détérioration en C6-C7, d'ostéophytose cervicale et dorsale et de lésion en D12. Il note en outre que la force musculaire et le tonus sont conservés et que la marche n'est pas altérée (p. 3). Puis ne faisant le constat d'aucune limitation fonctionnelle (p. 5), le Dr B.\_\_\_\_\_ n'en conclut pas moins, mais sans en expliquer les raisons, que A.\_\_\_\_\_ ne peut plus exercer sa dernière activité à temps complet, activité qu'il ne précise pas au demeurant, ni une activité adaptée, tout en ajoutant encore que selon la législation portugaise, le recourant présente une incapacité de travail de 65% dans son ancienne activité (p. 6). Par conséquent, ce rapport, sommaire, incomplet et imprécis, ne contenant par ailleurs aucune motivation quant aux conclusions sur la capacité de travail et établi au reste par un praticien dont on ne connaît pas la spécialisation, ne saurait satisfaire aux exigences de la jurisprudence en matière de valeur probante des documents médicaux (voir supra consid. 6) et ne constitue pas une base valable pour une évaluation vraisemblable de la capacité de travail.

#### **E. 10.1.2**

Il en va de même du second rapport E 213 du 17 juin 2013 (OAIE doc 68). L'anamnèse y est encore plus succincte, puisque le Dr B.\_\_\_\_\_ indique que le recourant était opérateur sur machines agricoles et qu'il se plaint notamment d'une pathologie douloureuse de la colonne lombaire, de gonalgies avec paresthésies et de séquelles d'un traumatisme de la colonne en 2004 (recte: 2003; p. 2). Ces plaintes se retrouvent ensuite mentionnées parmi les observations cliniques rapportées par le Dr B.\_\_\_\_\_, auxquelles il ajoute l'anxiété et l'irritabilité, précisant encore que la pathologie lombaire est liée à une spondylarthrose; à nouveau, il constate que la force musculaire et le tonus sont conservés et que la marche n'est pas altérée (p. 3). Ces éléments sont ensuite repris dans une liste rédigées par le Dr

B. \_\_\_\_\_, mêlant des informations telles que l'incarcération dans un établissement pénitentiaire et des références à des examens radiologiques, des remarques liées aux limitations fonctionnelles, en l'occurrence inexistantes ("marche et flexion/extension normales"), et ce qui semble être des diagnostics, soit en particulier une personnalité anxieuse et irritable, avec la précision cependant, quelques lignes plus bas, qu'il n'a pas à disposition d'informations venant d'un psychiatre (p. 4). Sur la base de ces faits et constats, qui sont pour l'essentiel semblables à ceux du premier rapport E 213, mis à part l'alcoolisme qui n'apparaît plus dans ce deuxième rapport E 213, le Dr B. \_\_\_\_\_ s'éloigne toutefois de ses premières conclusions et indique que selon la législation portugaise, l'incapacité de A. \_\_\_\_\_ dans sa dernière activité est inférieure à 50%. A nouveau, le Dr B. \_\_\_\_\_ ne dit pas les raisons pour lesquelles il arrive à cette conclusion, ni pourquoi, alors que les faits médicaux ne diffèrent pas essentiellement de ceux relevés en novembre 2011, il estime que la capacité de travail s'est améliorée dans l'ancienne activité de l'intéressé. De plus, il s'avère que l'activité habituelle prise en compte par le praticien est celle d'opérateur sur machines agricoles, alors qu'il ressort des documents versés au dossier par le recourant et l'ISS que sa dernière activité était celle de maçon, que retient également et à juste titre le Dr G. \_\_\_\_\_ dans ses prises de position (voir OAIE docs 23, 50 p. 1, 52, 85). Enfin, il y a lieu de souligner que le Dr B. \_\_\_\_\_ n'a pris cette fois aucune conclusion sur la capacité du recourant à exercer une activité adaptée à son état de santé, malgré les questions posées à ce sujet dans le formulaire E 213 (p. 6).

### **E. 10.1.3**

Le troisième rapport E 213 du 4 novembre 2013 (OAIE doc 78) ne saurait non plus convaincre le Tribunal de céans. Le Dr B. \_\_\_\_\_ y fait pour l'essentiel les mêmes observations que dans son deuxième rapport, en y ajoutant les conclusions faites par la Dresse J. \_\_\_\_\_, psychiatre, dans son rapport du 23 octobre 2013, auquel il se réfère (OAIE doc 77; voir supra consid. 9); il précise toutefois pour sa part que l'intéressé a arrêté sa consommation d'alcool deux ans auparavant (p. 3). A nouveau, il indique que la force musculaire et le tonus sont conservés et que la marche est normale, et ne note aucune limitation fonctionnelle (p. 5). Toutefois, se rapprochant des conclusions de son premier rapport E 213, il conclut à nouveau, et sans motivation aucune, que A. \_\_\_\_\_ ne peut plus exercer sa dernière activité à temps complet, ni une activité adaptée, et que selon la législation portugaise, l'incapacité de travail dans la dernière activité est de 60%, l'activité indiquée dans ce rapport étant toujours celle d'opérateur sur machines agricoles (p. 6).

### **E. 10.1.4**

Ainsi, il ressort de ce qui précède, outre le peu de qualité de chacun des rapports E 213 versé au dossier, que ces rapports divergent en particulier concernant la capacité de travail du recourant, sans expliquer ces divergences et alors que le Dr B. \_\_\_\_\_ est constant quant à l'absence de limitation fonctionnelle. D'ailleurs, le Dr B. \_\_\_\_\_ n'explique pas non plus pourquoi, puisque précisément il n'observe aucune limitation fonctionnelle, il estime que l'intéressé présente tout de même une incapacité de travail. A cet égard, on peut encore signaler les observations du Dr I. \_\_\_\_\_ qui, au contraire du Dr B. \_\_\_\_\_, relève, dans son rapport du 21 octobre 2013 (OAIE doc 76), que les douleurs des membres inférieurs dont se plaint l'intéressé ont un impact significatif sur les activités de la vie quotidienne. Dans un second rapport non daté (OAIE doc 93), le Dr I. \_\_\_\_\_ note par ailleurs que la douleur est permanente et nécessite constamment un traitement analgésique pour maintenir un certain confort, avec néanmoins une mobilité réduite.

### **E. 10.2.1**

Il appert également, à la lecture des pièces au dossier, que bien que plusieurs médecins (rapports E 213 du Dr B. \_\_\_\_\_, rapports du 21 octobre 2013 et non daté du Dr I. \_\_\_\_\_, rapport du 23 octobre 2013 de la Dresse J. \_\_\_\_\_, rapport d'un psychologue du 8 avril 2014 [OAIE docs 10, 68, 76, 77, 78, 92 p. 1, 93]) aient rapporté des troubles psychiatriques et une dépendance à l'alcool, et que le rapport de la Dresse J. \_\_\_\_\_ émane d'une psychiatre, aucun de ces médecins ne s'est prononcé sur la question de la capacité de travail du recourant à l'aune de ces troubles. Certes, la Dresse J. \_\_\_\_\_ fait dans son rapport (OAIE doc 77) un historique de l'apparition et du développement de la névrose d'angoisse et de la consommation d'alcool du recourant, exposant notamment que celui-ci aurait présenté des crises d'angoisse pour la première fois à 19 ans, lorsqu'il se trouvait en Suisse, crises traitées par un suivi thérapeutique et des médicaments; de retour au Portugal, l'état du recourant se serait amélioré, mais à l'âge de 22 ans, il serait retourné en Suisse pour y travailler et aurait commencé à y consommer de l'alcool, sans doute, selon la psychiatre, pour compenser l'anxiété et l'angoisse, maux qui, comme la consommation d'alcool, se seraient aggravés en raison d'un divorce difficile et de l'accident ayant eu lieu en 2003. Toutefois, ce rapport, trop succinct et ne contenant pas de conclusions sur la capacité de travail résiduelle du recourant en lien avec ses troubles psychiatriques, ne saurait suffire. Par ailleurs, s'agissant en particulier de la dépendance à l'alcool, il sied de rappeler que si effectivement les médecins qui se sont exprimés à cet égard, y compris le Dr B. \_\_\_\_\_, ont fait état de cette dépendance, seul le Dr B. \_\_\_\_\_, précisément, a signalé dans son troisième rapport E 213 (OAIE doc 78) que le recourant avait cessé de consommer de l'alcool depuis deux ans (voir supra consid. 9). Or, ce point, tout comme l'incidence des troubles psychologiques sur la capacité de travail du recourant, n'ont pas fait l'objet d'une clarification de la part de l'autorité inférieure, son service médical s'étant contenté d'ajouter, d'ailleurs parmi les diagnostics associés avec répercussion sur la capacité de travail, celui d'état dépressif chronique sur problèmes somatiques et abus d'alcool.

### **E. 10.2.2**

Il convient de mentionner à ce propos que d'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la dépendance, qu'elle prenne la forme de l'alcoolisme, de la pharmacodépendance ou de la toxicomanie, ne constitue pas en soi une invalidité au sens de la loi. Elle joue en revanche un rôle dans l'assurance-invalidité lorsqu'elle a provoqué une maladie ou un accident qui entraîne une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique nuisant à la capacité de gain, ou si elle résulte elle-même d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique qui a valeur de maladie. La situation de fait doit faire l'objet d'une appréciation globale incluant aussi bien les causes que les conséquences de la dépendance, ce qui implique de tenir compte d'une éventuelle interaction entre dépendance et comorbidité psychiatrique. Pour que soit admise une invalidité du chef d'un comportement addictif, il est nécessaire que la comorbidité psychiatrique à l'origine de cette dépendance présente un degré de gravité et d'acuité suffisant pour justifier, en soi, une diminution de la capacité de travail et de gain, qu'elle soit de nature à entraîner l'émergence d'une telle dépendance et qu'elle contribue pour le moins dans des proportions considérables à cette dépendance. Si la comorbidité ne constitue qu'une cause secondaire à la dépendance, celle-ci ne saurait être admise comme étant la conséquence d'une atteinte à la santé psychique. S'il existe au contraire un lien de causalité entre l'atteinte malade à la santé psychique et la dépendance, la mesure de ce qui est exigible doit alors être déterminé en tenant compte de l'ensemble des

limitations liées à la maladie psychique et à la dépendance (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_618/2014 du 9 janvier 2015 consid. 5.2, 9C\_395/2007 du 15 avril 2008 consid. 2.2 et I 169/06 du 8 août 2006 consid. 2.2). En matière de dépendance à l'alcool, la science médicale distingue les troubles psychiatriques induits (secondaires à la prise d'alcool) des troubles psychiatriques indépendants (associés à la consommation d'alcool). La démarche diagnostique peut cependant se révéler particulièrement délicate, dans la mesure où les effets d'une consommation abusive d'alcool affectent inévitablement le tableau clinique. En règle générale, les signes et symptômes psychiatriques sont induits et s'amendent spontanément par l'arrêt de la consommation dans les semaines qui suivent le sevrage; ils ne sauraient par conséquent faire l'objet d'un diagnostic psychiatrique séparé. En revanche, si à l'issue d'une période d'abstinence suffisante, les éléments réunis sont suffisants, il y a lieu de retenir l'existence d'une comorbidité psychiatrique. L'anamnèse, notamment l'historique de la consommation d'alcool, peut constituer un instrument utile dans le cadre de la détermination du diagnostic, en particulier s'agissant de la préexistence d'un trouble indépendant (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_618/2014 du 9 janvier 2015 consid. 5.3 et 9C\_395/2007 du 15 avril 2008 consid. 2.3). L'existence d'une comorbidité psychiatrique ne constitue toutefois pas encore un fondement suffisant pour conclure sur le plan juridique à une invalidité du chef d'une dépendance. Il est nécessaire que l'affection psychique mise en évidence contribue pour le moins dans des proportions considérables à l'incapacité de gain présentée par la personne assurée. En présence d'une pluralité d'atteintes à la santé, l'appréciation médicale doit décrire le rôle joué par chacune des atteintes à la santé sur la capacité de travail et définir à quel taux celle-ci pourrait être évaluée, abstraction faite des effets de la dépendance. Si l'examen médical conduit à la conclusion que la dépendance est seule déterminante du point de vue de l'assurance-invalidité, il n'y a pas lieu d'opérer une distinction entre les différentes atteintes à la santé (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_618/2014 du 9 janvier 2015 consid. 5.4 et 9C\_395/2007 du 15 avril 2008 consid. 2.4).

### **E. 10.2.3**

Au regard de cette jurisprudence notamment, le Tribunal de céans est d'avis que les éléments recueillis ne sont pas suffisants pour déterminer clairement les atteintes psychiques dont souffre le recourant et leur influence sur la capacité de travail, ni la chronologie et l'étiologie de l'alcoolisme, et ses conséquences sur la capacité de travail. Il n'est dès lors pas possible d'établir à ce jour si le recourant a été et est toujours victime, ou pas, d'une dépendance à l'alcool constitutive d'invalidité au sens de la jurisprudence, et de savoir avec certitude si l'alcoolisme est secondaire à une pathologie antérieure et, cas échéant, quels sont les effets combinés des deux pathologies.

### **E. 11**

Or, c'est sur ces documents, peu convaincants, que le médecin du service médical de l'OAIE s'est fondé pour arriver à la conclusion, dans ses prises de position des 27 janvier, 2 mai et 9 août 2014 (OAIE docs 83, 95; TAF pce 3), que le recourant présente une incapacité de travail de 70% depuis juillet 2003, puis de 80% dès le 10 janvier 2014 dans l'activité habituelle de maçon, mais que depuis juillet 2003, sa capacité de travail est de 70% dans des activités de substitution évitant le port de charges supérieures à 5 kg, les travaux lourds, la marche sur une longue distance, le froid et l'humidité, ainsi que les tâches avec responsabilités ou nécessitant une grande résistance au stress, les activités de substitution telles que les petites livraisons avec véhicule, la distribution de courrier interne et l'activité de commissionnaire étant toutefois à exclure depuis janvier 2014. Et ce, sans exposer les

motifs pour lesquels il retient de telles limitations et conclusions, alors même qu'aucun des médecins consultés au cours de la procédure d'instruction de la demande et de la procédure de recours ne s'est prononcé concernant la capacité de travail du recourant dans une activité de maçon, ni n'a constaté les restrictions fonctionnelles détaillées qu'énumère le Dr G.\_\_\_\_\_, dont la spécialisation n'est, au demeurant, ni celle d'orthopédiste, ni celle de psychiatre. Quant à l'exercice d'une activité adaptée, le seul à s'être prononcé à cet égard, à savoir le Dr B.\_\_\_\_\_, a conclu à une incapacité totale. Il est le lieu de rappeler que le rapport du service médical de l'OAIE doit contenir les résultats de l'examen des conditions médicales du droit aux prestations et une recommandation, sous l'angle médical, concernant la suite à donner à la demande de prestations. Le rôle du service médical est ainsi de résumer et de porter une appréciation sur les conclusions déjà existantes et la situation médicale de la personne concernée, ce qui implique aussi de dire sur quelle pièce médicale il y a lieu de se fonder ou s'il y a lieu de procéder à une instruction complémentaire, le rapport du service médical de l'OAIE ne constituant pas un examen médical sur la personne concernée. Ce rapport ne doit pas ainsi poser de nouvelles conclusions médicales (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_581/2007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2 et 9C\_341/2007 du 16 novembre 2007 consid. 4.1). Le Tribunal de céans considère en conséquence qu'au vu des pièces à sa disposition, le Dr G.\_\_\_\_\_ aurait dû insister pour obtenir des documents médicaux conformes aux exigences jurisprudentielles et conseiller un complément d'instruction, comme il l'a fait dans son premier avis du 9 avril 2013 (OAIE docs 57).

## **E. 12**

Au vu de ce qui précède, le Tribunal de céans constate que la documentation versée au dossier n'est pas suffisante pour porter un jugement valable sur le droit litigieux et établir, au degré de la vraisemblance prépondérante, les atteintes, en particulier psychiques, dont souffre le recourant, les limitations fonctionnelles dues à ces atteintes, tant somatiques que psychologiques, et leurs conséquences sur la capacité de travail. L'autorité inférieure ne pouvait donc se baser sur les pièces médicales au dossier et sur les appréciations de son service médical pour justifier, dans la décision dont est recours, le rejet de la demande de prestations de l'assurance-invalidité, ni du reste pour estimer, dans sa réponse au recours, une invalidité de 49%, et aurait dû procéder à des investigations supplémentaires avant de statuer (voir supra consid. 8). Selon la jurisprudence, le juge qui estime que les faits ne sont pas suffisamment élucidés a le choix entre deux solutions: soit renvoyer la cause à l'administration pour complément d'instruction, soit procéder lui-même à une telle instruction complémentaire (art. 61 al. 1 PA). Bien qu'il doive rester exceptionnel compte tenu de l'exigence de célérité de la procédure (art. 29 de la Constitution fédérale [Cst., RS 101]), un renvoi à l'assureur, lorsqu'il a pour but d'établir l'état de fait, ne viole ni le principe de simplicité et de rapidité de la procédure, ni le principe inquisitoire. Il apparaît en général justifié si l'administration a constaté les faits de façon sommaire, dans l'idée que le tribunal les éclaircirait comme il convient en cas de recours (arrêt du Tribunal fédéral 9C 162/2007 du 3 avril 2008 consid. 2.3 et les références; Michel Valterio, op. cit., n. m. 2870). Le Tribunal fédéral a précisé que le renvoi de l'affaire à l'autorité inférieure pour nouvelle instruction est notamment justifié lorsqu'il s'agit d'enquêter sur une situation médicale qui n'a pas encore fait l'objet d'un examen, respectivement lorsque l'autorité inférieure n'a nullement instruit une question déterminante pour l'examen du droit aux prestations ou lorsque un éclaircissement, une précision ou un complément d'expertise s'avère nécessaire (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.4; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_633/2014 du 11 décembre 2014 consid. 3.2 et 3.3). Partant, en application de l'art. 61 al. 1 PA et en accord avec la

jurisprudence en la matière (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.4), il se justifie en l'espèce d'admettre le recours en ce sens que la décision du 8 mai 2014 est annulée et la cause renvoyée à l'autorité inférieure afin qu'elle rende une nouvelle décision après avoir complété l'instruction du dossier par toutes les mesures propres à clarifier les atteintes à la santé, en particulier psychiques, dont souffre le recourant, les limitations fonctionnelles qui en découlent et sa capacité de travail tant dans son activité habituelle de maçon que dans des activités adaptées, de même que la date à partir de laquelle l'incapacité de travail, cas échéant, existe. Pour ce faire, l'OAIE soumettra le recourant à une expertise médicale pluridisciplinaire (psychiatrique, orthopédique, de médecine interne, et neurologique si nécessaire) auprès de services spécialisés susceptibles de se prononcer valablement sur les points litigieux.

### **E. 13.1**

Dans sa réponse du 26 août 2014 (TAF pce 3), l'autorité inférieure a expliqué, en se référant au chiffre 6005 de la Circulaire sur l'invalidité et l'impotence dans l'assurance-invalidité (CIIAI; valable au 1er janvier 2014), que "lorsque le droit à la rente prend naissance pour la première fois pendant l'accomplissement d'une peine privative de liberté, on peut renoncer à déterminer le taux d'invalidité et à fixer la rente principale par voie de décision tant qu'il n'existe pas de droit à des rentes pour enfant", raison pour laquelle l'OAIE a renoncé à prendre position dans la présente affaire. Toutefois, le chiffre 6005 de la CIIAI prévoit également que "lorsque la réalisation des conditions d'assurance n'est pas clairement établie, l'invalidité doit dans tous les cas être évaluée à l'issue du délai d'attente, ou après la survenance de l'incapacité de gain permanente, étant donné que le moment de la survenance du cas d'assurance est décisif" (RCC 1989 p. 276). Or, il s'avère qu'en l'espèce, les documents au dossier ne sont pas suffisants pour déterminer quelle est la capacité de travail du recourant, ni si et quand une éventuelle incapacité de travail déboucherait sur une invalidité donnant droit à une rente. L'autorité inférieure entreprendra donc au plus vite le complément d'instruction requis, dans la mesure où la détention du recourant le lui permet, mais au plus tard lors de sa remise en liberté, dont l'intéressé informera l'administration dans les meilleurs délais.

### **E. 13.2**

Il sied encore de relever que s'il s'avérait que le recourant a droit à une rente d'invalidité, celle-ci pourrait lui être versée au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date du dépôt de la demande de prestations (15 février 2013), soit en l'espèce à partir du mois d'août 2013, conformément à l'art. 29 al. 1 LAI. Ceci pour autant, cependant, qu'à cette date, les conditions du droit à la rente prévues à l'art. 28 al. 1 LAI (voir supra consid. 5) soient remplies et que le recourant ait été remis en liberté, ce qui ne semble pas être le cas au vu des documents médicaux à l'entête de l'Etablissement pénitentiaire de D. \_\_\_\_\_ datant de 2014, versés au dossier (OAIE doc 92 p. 1, TAF pce 1). En effet, aux termes de la loi, la privation de liberté à des fins pénales constitue un motif de suspension du droit à la rente (Michel Valterio, op. cit., n. m.°3022 ss). Ce principe est consacré par l'art. 21 al. 5 LPGA (voir également arrêt du Tribunal fédéral 9C\_20/2008 du 21 août 2008 consid. 1), lequel prévoit que le paiement des prestations pour perte de gain, soit en particulier les rentes et indemnités journalières de l'assurance-invalidité, peut être partiellement ou totalement suspendu, à l'exception des prestations destinées à l'entretien des proches, lorsque l'assuré subit une mesure ou une peine privative de liberté. Cette suspension trouve sa justification dans le fait qu'un détenu atteint dans sa santé qui est entretenu par la

collectivité publique ne saurait, par rapport à un détenu qui perd en général son revenu, retirer un avantage économique en raison de l'exécution de sa peine. Il résulte ainsi des principes développés par la jurisprudence que toute détention d'une certaine durée entraîne en principe la suspension du droit à la rente d'invalidité. Une fois que la peine est exécutée, la rente est accordée pour tout le mois au cours duquel l'assuré est libéré.

### **E. 13.3**

Enfin, il est important d'ajouter, et cet élément plaide également en faveur d'une reprise sans délai de l'instruction du dossier (voir CIIAI ch. 6005), que contrairement à ce qu'a indiqué l'OAIE dans sa réponse au recours, le second enfant du recourant est né en 1992 (OAIE doc 19 p. 5), et non en 1982. Il s'agira donc pour l'autorité inférieure d'établir, au moment de débiter l'instruction complémentaire du présent cas, si cet enfant accomplit une formation et, si oui, depuis quand. En effet, la rente pour enfant en formation, à laquelle aurait droit cet enfant si son père avait lui-même droit à une rente d'invalidité (art. 35 al. 1 LAI), s'étend jusqu'au terme de cette formation, mais au plus tard jusqu'à l'âge de 25 ans révolus, âge que n'a pas encore atteint le second enfant du recourant à ce jour (art. 25 al. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants [LAVS, RS 831.10]). En outre, la rente pour enfant ne peut faire l'objet d'une suspension durant l'exécution de la peine privative de liberté de son père, de sorte que l'enfant pourrait se voir en l'espèce allouer cette rente dès août 2013 au plus tôt, cas échéant (voir supra consid. 13.2).

### **E. 14**

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 132 V 215 consid. 6.2), la partie qui a formé recours est réputée avoir obtenu gain de cause lorsque la cause est renvoyée à l'administration pour instruction complémentaire et nouvelle décision. Il n'y a donc pas lieu de percevoir des frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA), de sorte que l'avance de frais de Fr. 400.- versée par le recourant au cours de la procédure lui sera remboursée sur le compte bancaire qu'il aura désigné au Tribunal administratif fédéral. En outre, conformément aux art. 64 al. 1 PA et 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), le Tribunal peut allouer à la partie ayant obtenu gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés par le litige. En l'espèce, au vu de l'issue du litige et compte tenu du travail effectué par le mandataire du recourant, qui a consisté en un acte de recours de cinq pages et en une réplique de trois pages, il convient de lui allouer une indemnité de dépens de Fr. 2'500 (sans TVA), à la charge de l'autorité inférieure.

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