

BVGer C-4278/2011 vom 26. September 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-09-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-4278_2011

FR: TAF C-4278/2011 du 26 septembre 2012

IT: TAF C-4278/2011 del 26 settembre 2012

Regeste

Droit à la rente

Erwägungen

E. 1.1

Sous réserve des exceptions - non réalisées en l'espèce - prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal de céans, en vertu de l'art. 31 LTAF 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), connaît des recours interjetés par les personnes résidant à l'étranger contre les décisions concernant l'octroi de rente d'invalidité prises par l'OAIE.

E. 1.2

Selon l'art. 37 LTAF la procédure devant le Tribunal de céans 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. 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. Selon l'art. 2 LPGA, les dispositions de ladite 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 LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26bis et 28 à 70), 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

S'agissant de la motivation du recours, il convient de préciser ce qui suit. Le recours ne contenait ni motivation ni conclusion. Il a néanmoins été régularisé par l'acte du 5 septembre 2011 dont on peut déduire la volonté d'obtenir la modification de la décision litigieuse. En effet, selon une jurisprudence développée sous le régime de l'ancien art. 85 al. 2 let. b de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS, RS 831.10; cf. ATF 116 V 353 consid. 2b) puis étendue à toutes les assurances sociales (RAMA 1994 n° U 192 p. 150 consid. 4c), le juge saisi d'un recours dans ces matières ne doit pas se montrer trop strict lorsqu'il apprécie la forme et le contenu d'un acte de recours. Il peut ainsi objectivement être compris du recours et de son complément que

l'assuré estime ne plus pouvoir travailler en raison de son état de santé. Partant, déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 52 PA) et l'avance de frais ayant été fournie, le recours est recevable.

E. 1.5

En application de l'art. 40 al. 2 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201), dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011, selon lequel l'office AI du secteur d'activité dans lequel le frontalier exerce une activité lucrative est compétent pour enregistrer et examiner les demandes présentées par les frontaliers, l'OAI-BS a enregistré et instruit la demande dont la décision, notifiée par l'OAIE conformément à la disposition précitée, a été déferée devant le Tribunal de céans.

E. 2

L'examen du droit à des prestations selon la LAI est régi par la teneur de la LAI au moment de la décision entreprise eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 136 V 24 consid. 4.3 et les références). Les dispositions de la 5^e révision de la LAI entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2008 sont applicables et les dispositions citées ci-après sont sauf précision contraire celles en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2008. Toutefois, le droit à la rente s'étendant jusqu'au 31 décembre 2007 s'examine à la lumière des anciennes normes si l'incapacité de travail a débuté après le 1^{er} janvier 2007, ce qui motive qu'il y soit fait également référence si nécessaire, étant précisé que l'application du nouveau droit ne modifie pas la notion d'invalidité, ni la manière d'évaluer le taux d'invalidité (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_942/2009 du 15 mars 2010 consid. 3.1). Selon les directives transitoires de la 5^e révision de la LAI (cf. Office fédéral des assurances sociales (OFAS), La 5^e révision de l'AI et le droit transitoire, Lettre circulaire n° 253 du 12 décembre 2007) la rente peut être versée après un délai d'attente d'une année à condition que la demande de rente ait été présentée jusqu'au 31 décembre 2008. Les dispositions de la 6^{ème} révision de la LAI (premier volet) en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2012 (RO 2011 5659, FF 2010 1647) ne sont pas applicables. En l'espèce, le Tribunal peut se limiter à examiner si le recourant remplissait les conditions d'octroi d'une rente jusqu'au 25 mai 2011, date de la décision attaquée marquant la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours (ATF 129 V 1 consid. 2.1 avec les réf.).

E. 3.1

Le recourant est citoyen d'un Etat membre de la Communauté européenne. Par conséquent est applicable, en l'espèce, l'accord sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, entré en vigueur le 1^{er} juin 2002 (ALCP, RS 0.142.112.681).

E. 3.2

L'annexe II de l'ALCP qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale a été modifiée au 1^{er} avril 2012 (Décision 1/2012 du Comité mixte du 31 mars 2012; RO 2012 2345). Toutefois, le cas d'espèce reste régi (par renvoi de l'art. 80a LAI) par la version de l'annexe II en vigueur jusqu'au 31 mars 2012 (cf. RO 2002 1527, RO 2006 979 et 995, RO 2006 5851, RO 2009 2411 et 2421) et selon laquelle les parties contractantes appliquent entre elles notamment les actes communautaires suivants: le règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se

déplacent à l'intérieur de la Communauté (RO 2004 121, RO 2008 4219, RO 2009 4831) - s'appliquant à toutes les rentes dont le droit prend naissance au 1er juin 2002 et ultérieurement et se substituant à toute convention de sécurité sociale liant deux ou plusieurs Etats (art. 6 du règlement) - et le règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 relatif à l'application du règlement (CEE) n° 1408/71 (RO 2005 3909, RO 2009 621, RO 2009 4845).

E. 3.3

Selon l'art. 3 du règlement (CEE) n° 1408/71, les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne et les ressortissants suisses bénéficient de l'égalité de traitement. Selon l'art. 20 ALCP, sauf disposition contraire découlant de l'annexe II, les accords de sécurité sociale bilatéraux entre la Suisse et les Etats membres de la Communauté européenne sont suspendus dès l'entrée en vigueur du présent accord, dans la mesure où la même matière est régie par le présent accord. Dans la mesure où l'accord - en particulier son annexe II qui régit la coordination des systèmes d'assurances sociales (art. 8 ALCP) - ne prévoit pas de disposition contraire, l'organisation de la procédure de même que l'examen des conditions à l'octroi d'une rente d'invalidité suisse ressortissent au droit interne suisse.

E. 3.4

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). Même après l'entrée en vigueur de l'ALCP, le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend à une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse. En effet, selon l'art. 40 par. 4 du règlement (CEE) n° 1408/71, la décision prise par l'institution d'un Etat membre au sujet de l'état d'invalidité d'un requérant ne s'impose à l'institution de tout autre Etat membre concerné, qu'à la condition que la concordance des conditions relatives à l'état d'invalidité entre les législations de ces Etats soit reconnue à l'annexe V, ce qui n'est pas le cas pour les relations entre la Suisse et chacun des autres Etats membres (ATF 130 V 253 consid. 2.4). Toutefois, conformément à l'art. 40 du règlement (CEE) n° 574/72, lors de l'évaluation du degré d'invalidité, l'institution d'un Etat membre doit prendre en considération les documents et rapports médicaux ainsi que les renseignements d'ordre administratif recueillis par l'institution de tout autre Etat membre. Chaque institution conserve néanmoins la faculté de faire procéder à l'examen du requérant par un médecin de son choix.

E. 4

Selon les normes applicables, tout requérant, pour avoir droit à une rente de l'assurance-invalidité suisse, 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); - compter au moins trois années 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. 45 du règlement 1408/71). Le recourant a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus de 3 ans et remplit donc la condition de la durée minimale de cotisations eu égard au moment de l'ouverture éventuelle du droit à la rente. Il reste à examiner s'il est invalide au sens de la LAI.

E. 5.1

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

E. 5.2

Un assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, à trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins (art. 28 al. 2 LAI). Suite à l'entrée en vigueur le 1er juin 2002 de l'accord bilatéral entre la Suisse et la Communauté européenne, la restriction prévue à l'art. 29 al. 4 LAI - selon laquelle les rentes correspondant à un taux d'invalidité inférieur à 50% ne sont versées qu'aux assurés qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse (art. 13 LPGA) - n'est plus applicable lorsqu'un assuré est un ressortissant suisse ou de l'UE et y réside (ATF 130 V 253 consid. 2.3).

E. 5.3

Selon l'art. 28 al. 1 LAI l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes: a. sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles; b. il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable; c. au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40 % au moins. Une incapacité de travail de 20% doit être prise en compte pour le calcul de l'incapacité de travail moyenne selon la let. b de l'art. 28 al. 1 LAI (cf. chiffre 2010 de la Circulaire concernant l'invalidité et l'impuissance; Jurisprudence et pratique administrative des autorités d'exécution de l'AVS/AI [VSI] 1998 p. 126 consid. 3c).

E. 5.4

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. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). L'incapacité de gain est définie à l'art. 7 LPGA et consiste dans toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré, sur un marché du travail équilibré, 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. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (art. 7 al. 2 LPGA).

E. 5.5

Selon l'art. 17 LPGA, si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée. Le deuxième alinéa de la même règle prévoit que toute prestation durable accordée en vertu d'une décision entrée en force est, d'office ou sur demande, augmentée ou réduite en conséquence, ou encore

supprimée si les circonstances dont dépendait son octroi changent notablement. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la rente peut être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 130 V 349 consid. 3.5).

E. 5.6.1

En cas de décision simultanée sur l'octroi d'une rente et son remplacement par une autre rente ou même sa suppression, le changement est régi par l'art. 88a du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance invalidité (RAI, RS 831.201) lequel prévoit (dans sa version valable jusqu'au 31 décembre 2011) à l'al. 1 que, si la capacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels d'un assuré s'améliore ou que son impotence ou le besoin de soin découlant de l'invalidité s'atténue, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès qu'on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période. Il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre.

E. 5.6.2

L'art. 88bis al. 2 let. a RAI, déterminant le moment à partir duquel la diminution de la rente prend effet, s'applique en cas de révision, la disposition suppose l'existence d'une rente en cours. Elle n'est donc pas applicable quand, statuant pour la première fois sur l'octroi de prestations de rente, l'administration alloue rétroactivement d'abord une rente entière puis une rente partielle ou la supprime en raison du changement survenu dans le degré d'invalidité. Dans ce cas, le passage d'une rente à l'autre ou la limitation de la rente dans le temps est uniquement déterminé par l'art. 88a al. 1 RAI (ATF 106 V 16; arrêts du Tribunal fédéral I 251/03 du 2 mars 2004 consid. 3.1, I 621/04 du 12 octobre 2005 consid. 3.2, 9C_255/2009 du 28 mai 2009 consid. 3.2 et 3.3; Michel Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivante (AVS) et de l'assurance-invalidité (AI), Zurich 2011, n° 3112).

E. 6.1

Le recourant a travaillé en Suisse pendant quelques années comme peintre jusqu'au jour de son accident du 2 août 2006. Il n'a plus repris d'activité lucrative depuis lors.

E. 6.2

La notion d'invalidité, dont il est question à l'art. 8 LPGA et à l'art. 4 LAI, est de nature juridique/économique et non pas médicale (ATF 116 V 246 consid. 1b). En d'autres termes, l'assurance-invalidité suisse couvre seulement les pertes économiques liées à une atteinte à la santé physique mentale ou psychique - qui peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident - et non la maladie en tant que telle. Selon l'art. 16 LPGA, applicable par le renvoi de l'art. 28a al. 1 LAI, pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé, en application de la méthode dite générale, avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut être raisonnablement exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation sur un marché de travail équilibré.

E. 6.3

Selon une jurisprudence constante, les données fournies par le médecin constituent néanmoins un élément utile pour apprécier les conséquences de l'atteinte à la santé et pour déterminer quels travaux on peut encore raisonnablement exiger de l'assuré (ATF 115 V 133 consid. 2).

E. 7.1

L'art. 69 RAI prescrit que l'office de l'assurance-invalidité réunit les pièces nécessaires, en particulier sur l'état de santé du requérant, son activité, sa capacité de travail et son aptitude à être réadapté, ainsi que sur l'indication de mesures déterminées de réadaptation; à cet effet peuvent être exigés ou effectués des rapports ou des renseignements, des expertises ou des enquêtes sur place, il peut être fait appel aux spécialistes de l'aide publique ou privée aux invalides.

E. 7.2

Le juge des assurances sociales 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. Avant de conférer pleine valeur probante à un rapport médical, il s'assurera que les points litigieux 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 de l'expert sont dûment motivées (ATF 125 V 352 consid. 3a et les références). Il est à relever dans ce cadre, en ce qui concerne la valeur probante des rapports établis par les médecins traitants, que le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V consid. 3a, 122 V 160 consid. 1c et les références). Cette réserve s'applique également aux rapports médicaux que l'intéressé sollicite de médecins non traitants spécialement mandatés pour étayer un dossier médical (cf. dans ce sens relativement aux expertises de parties: arrêt du Tribunal fédéral 8C_558/2008 du 17 mars 2009 consid. 2.4.2). Toutefois le simple fait qu'un certificat médical est établi à la demande d'une partie et est produit pendant la procédure ne justifie pas en soi des doutes quant à sa valeur probante (ATF 125 V 353 consid. 3b/dd et les références citées).

E. 8

L'ancien Tribunal fédéral des assurances a précisé sa jurisprudence relative au principe d'uniformité de la notion d'invalidité dans l'assurance sociale en ce sens que l'évaluation de l'invalidité par les organes de l'assurance-invalidité n'a pas de force contraignante pour l'assureur-accidents (arrêt du Tribunal fédéral I 564/02 du 13 janvier 2004 consid. 5 = Pratique VSI 2004 p. 188; cf. ATF 131 V 362 consid. 2.3). Le Tribunal fédéral a, pour sa part, admis la réciprocité de cette règle à l'égard de l'assurance-invalidité en jugeant que celle-ci n'était pas liée, dans la mesure d'une complète motivation fondant une divergence (ATF 126 V 288), par l'évaluation de l'invalidité en application des critères de l'assurance-accidents, avec comme conséquence que l'office AI n'avait pas qualité pour faire opposition à la décision ni pour recourir contre la décision sur opposition de l'assureur-accidents concernant le droit à la rente en tant que tel ou le taux d'invalidité (ATF 133 V 549). Les évaluations selon l'assurance-accidents et l'assurance-invalidité, fondées sur des critères différents car l'assurance-accident prend en compte le rapport de causalité

adéquate entre l'accident et l'invalidité alors que ce critère n'est pas déterminant pour l'assurance-invalidité, sont donc indépendantes (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_558/2008 du 17 mars 2009 consid. 2.3; Valterio, op. cit., n° 2053 s.). Cette indépendance des décisions n'implique toutefois pas que des expertises ordonnées par une assurance ne puissent pas être utilisées par l'autre assurance s'il appert que les constatations des status médicaux et capacités de travail ont été effectuées de façon globale et que, notamment, la question de la causalité adéquate entre l'accident couvert et les atteintes à la santé - qui est propre à l'assurance-accidents (cf. Alfred Maurer / Gustavo Scartazzini / Marc Hürzeler, Bundessozialversicherungsrecht, 3ème éd. Bâle 2009, § 10 n° 39 ss) - n'a pas limité le champ d'investigation de l'expertise.

E. 9.1

En l'espèce, à la suite d'un examen du 20 mars 2009, le médecin d'arrondissement de la SUVA, le Dr E._____, a établi que l'intéressé ne pouvait plus reprendre son activité de peintre en bâtiment, ni exercer une activité impliquant une station orthostatique, des déplacements, nécessitant l'usage d'escaliers, le passage sur des terrains accidentés, le port de moyennes et lourdes charges, des conditions d'humidité, de froid, de courant d'air, de vibrations corporelles. Il indiqua cependant que l'intéressé était en mesure d'exercer une activité en position assise pied gauche occasionnellement surélevé à plein temps et plein rendement. Pour la SUVA cet examen fut déterminant. Il n'appert pas du dossier que l'intéressé ait par la suite recouru contre la décision de l'assureur accident du 14 juillet 2010 lui ayant alloué, sur cette appréciation médicale et l'évaluation de l'invalidité qui s'ensuit, une rente fondée sur un taux d'invalidité de 17%. Le service médical de l'OAI-BS, dans le cadre de la demande de prestations d'invalidité présentée le 27 mars 2008, s'est fondé sur le rapport médical du médecin de la SUVA du 20 mars 2009 pour reconnaître à l'assuré une pleine capacité de travail dans une activité assise correspondant à celle déterminée par le Dr E._____. Or il n'apparaît pas de ce rapport médical que celui-ci ait été établi dans le cadre d'un examen limité au rapport de causalité entre l'accident survenu et l'invalidité reconnue. Il a établi une capacité de travail de 100% dans une activité adaptée compte tenu de l'ensemble des atteintes de l'assuré à sa santé. Il s'ensuit que sur le plan somatique ce rapport a toute valeur pour fonder la capacité de travail résiduelle de l'assuré dans le cadre de ses prétentions envers l'assurance-invalidité. Certes fin décembre 2008 l'intéressé a souffert d'un priapisme, indépendamment de la question de savoir si ce priapisme peut être mis en relation avec le traitement du pied gauche de l'assuré - ce que l'assureur-accident a nié - il sied de relever qu'en date du 20 mars 2009 le Dr E._____ n'a pas indiqué sur le plan somatique que cette atteinte limitait l'intéressé dans sa capacité de travail dans une activité adaptée. Il convient en outre de relever que, exception faite du priapisme apparu en décembre 2008, la situation médicale décrite par le Dr E._____ était stable depuis quelques mois. En effet, ce médecin fonde son évaluation sur des examens objectifs effectués jusqu'au mois de décembre 2008 et lors de l'examen du 20 mars 2009 la situation médicale n'avait pas changé par rapport à ces examens.

E. 9.2

Sur le plan psychique il peut être relevé que l'intéressé n'a pas allégué d'atteintes dans ses écritures mais s'est limité à indiquer qu'il ne pouvait exercer d'activité lucrative et qu'il était "en traitement médical assisté de façon intensive". Il produisit à titre de justificatifs en date du 5 septembre 2011, d'une part, un certificat médical du Dr F._____ daté du 24 août 2011 faisant état d'une demande de prise en charge rééducative dans un contexte de

lombalgie et de l'éventualité d'une rééducation à sec et en piscine et, d'autre part, un rapport médical de la Dresse B._____ daté du 19 février 2011, faisant état des atteintes connues. En particulier ce certificat, émanant du médecin traitant de l'intéressé, n'a pas fait mention de troubles psychiques et d'un suivi thérapeutique lié. Ce n'est qu'à l'occasion de la réplique du 24 novembre complétée de l'envoi du 12 décembre 2011 que l'intéressé produisit des documents médicaux faisant état de troubles psychiques de type baisse de l'élan vital, irritabilité, focalisation sur les atteintes somatiques (rapport du 25 octobre 2011 Dr G._____, psychiatre), état dépressif important (rapports des 18 et 22 novembre 2011 du Dr H._____, médecin généraliste). Il s'ensuit de ce qui précède qu'au moment où la décision attaquée a été prise l'intéressé ne présentait pas de troubles psychiques tels qu'ils pouvaient avoir une incidence sensible sur sa capacité de travail reconnue sur le plan somatique.

E. 9.3

Il sied par ailleurs de relever, à toutes fins utiles, que dans sa duplique du 3 février 2012 l'OAI-BS a émis quelques considérations juridiques erronées sur la non-couverture cas échéant des troubles psychiques dans la mesure où ceux-ci seraient apparus après août 2007. En effet dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2000, l'art. 6 al. 1 LAI contenait une clause d'assurance selon laquelle les ressortissants suisses et étrangers ainsi que les apatrides avaient droit aux prestations conformément aux dispositions de la LAI, s'ils étaient assurés lors de la survenance de l'invalidité. Or l'art. 6 al. 1 LAI a été modifié avec effet au 1er janvier 2001 par le ch. 1 de l'annexe à la modification de la LAVS du 23 juin 2000 (RO 2000 2677 et 2682) en ce sens que la clause d'assurance a été supprimée (voir à ce sujet Alessandra Prinz, Suppression de la clause d'assurance pour les rentes ordinaires de l'AI: conséquences dans le domaine des conventions internationales, Sécurité sociale 1/2001 p. 42 ss; voir ég. arrêt du Tribunal fédéral I 627/06 du 25 juin 2007 consid. 2.2).

E. 10.1

Selon l'art. 16 LPGA, pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui, après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré.

E. 10.2

Le gain d'invalide est une donnée théorique, même s'il est évalué sur la base de statistiques. Ces données servent à fixer le montant du gain que l'assuré pourrait obtenir, sur un marché équilibré du travail, en mettant pleinement à profit sa capacité résiduelle de travail dans un emploi adapté à son handicap (arrêt du Tribunal fédéral I 85/05 du 5 juin 2005 consid. 6 et arrêt du Tribunal fédéral I 222/05 du 13 octobre 2005 consid. 6). Ce gain doit être comparé au moment déterminant avec celui que la personne valide aurait effectivement pu réaliser au degré de la vraisemblance prépondérante si elle était en bonne santé (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1). Le gain de personne valide doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, ou, à défaut de salaire de référence, au salaire théorique qu'il aurait pu obtenir selon les salaires théoriques statistiques disponibles. L'important dans l'évaluation de l'invalidité est que les deux termes de la comparaison, à savoir revenu sans invalidité et revenu d'invalide, soient équivalents, c'est à dire qu'ils se rapportent à un même

marché du travail et à une même année de référence (ATF 110 V 273 consid. 4d; arrêt du Tribunal fédéral I 383/06 du 5 avril 2007 consid. 4.4).

E. 10.3

Lorsqu'un assuré a réalisé un revenu sans invalidité nettement inférieur au salaire statistique usuel de la branche en raison de facteurs étrangers à l'invalidité (p. ex. en raison d'un manque de formation ou de connaissances linguistiques, de possibilités de travail limitées en raison d'un statut de saisonnier) et que l'on peut considérer qu'il ne désirait pas s'en contenter délibérément, il convient d'effectuer un parallélisme des deux revenus à comparer (ATF 135 V 58 consid. 3.1). Est à considérer comme nettement inférieur au sens de cette jurisprudence un salaire effectivement réalisé inférieur d'au moins 5% au salaire statistique usuel de la branche (ATF 135 V 297 consid. 6.1.2). Si une différence au moins aussi grande apparaît, le parallélisme ne peut cependant porter selon la jurisprudence que sur la part dépassant les 5% précités (loc. cit. consid. 6.1.3; ainsi par ex. une différence de 12% est prise en compte pour 7%). Le parallélisme s'effectue soit au regard du revenu sans invalidité en augmentant de manière appropriée le revenu effectivement réalisé ou en se référant aux données statistiques, soit au regard du revenu d'invalidité en réduisant de manière appropriée la valeur statistique (ATF 134 V 322 consid. 4.1). Toutefois, lorsque la réalisation d'un revenu d'invalidité situé dans la moyenne apparaît raisonnablement possible et exigible, il n'y a pas lieu d'adapter en conséquence le revenu sans invalidité qui serait inférieur à la moyenne pour des motifs d'ordre économique. Cela n'est pas constitutif d'une inégalité de traitement à l'égard des personnes à faible revenu. En d'autres termes, un motif exclusivement économique pour justifier un salaire inférieur à la moyenne n'est pas suffisant pour adapter le salaire statistique (ATF 135 V 58 consid. 3.4.1-3.4.6 [en particulier consid. 3.4.4]). Lorsqu'il y a lieu d'admettre que sans atteinte à la santé, l'assuré se serait contenté d'un gain modeste, celui-ci doit être en principe pris en compte pour la détermination du revenu sans invalidité même s'il eut pu bénéficier de meilleures conditions de rémunération (ATF 125 V 146 consid. 5c/bb) sous réserve de revenus temporaires modestes dont l'intéressé n'aurait pu se contenter sur la durée (Valterio, op. cit., n° 2088 note 2658 et les réf.).

E. 10.4

L'administration doit de plus tenir compte pour le salaire d'invalidité de référence d'une diminution de celui-ci, cas échéant, pour raison d'âge, de limitations dans les travaux dits légers ou de circonstances particulières. La jurisprudence n'admet à ce titre pas de déduction globale supérieure à 25% (ATF 126 V 75 consid. 5). En cas de comparaison par parallélisme (cf. consid. 10.3 supra) il convient d'examiner si une déduction doit encore être opérée sur le revenu d'invalidité obtenu à partir des valeurs moyennes statistiques. En effet les conditions de la déduction résultant du parallélisme des revenus à comparer et de l'abattement pour circonstances personnelles sont dans une relation d'interdépendance dans la mesure où les mêmes facteurs qui ont une influence sur le revenu ne peuvent pas justifier à la fois une déduction en raison du parallélisme des revenus à comparer et un abattement pour circonstances personnelles et professionnelle (ATF 134 V 322 consid. 5.2 et 6.2; Valterio, op. cit., n° 2089).

E. 10.5

En l'espèce, le droit à une rente entière de l'intéressé du 1er août 2007 au 31 mars 2009 n'est pas contesté. Pour le calcul de l'invalidité au-delà, il y a lieu en un premier temps de prendre

en compte le salaire que l'intéressé aurait réalisé avant son atteinte à la santé valeur 2009. En effet, selon la jurisprudence, les salaires avant et après invalidité doivent être pris en compte / indexés jusqu'à la date de la survenance du droit éventuel à la rente, c'est-à-dire lorsque les conditions de santé peuvent être considérées comme stabilisées (ATF 128 V 174 et 129 V 222). Il y a ainsi lieu de prendre comme base de comparaison sans invalidité un revenu annualisé de l'assuré de (CHF 26.04 [cf. pce 16 p. 21] x 41.5 h./sem. x 52 sem.) 56'194.32 francs valeur 2006 (base 1939: 2'140 pts) indexé 2009 (base 1939: 2'266 pts) à 59'502.95.- francs. Il convient de préciser que le salaire horaire retenu est reporté sur une période de 52 semaines. Pour cette raison, le salaire horaire déterminant est de 26.04 francs, l'indemnité pour vacances (8.33%) et celle pour jours fériés (8.33%) devant être déduite du montant brut horaire de 30.- francs. Or il appert que le revenu annualisé de 59'502.95.- francs est inférieur de 9.1% au salaire usuel dans la branche de la construction de 64'117.50 francs valeur 2008 indexé (+ 2%) 2009 à 65'399.85 francs (CHF 5'150.- pour 40 h./sem. et CHF 5'343.12 pour 41.5 h./sem. = CHF 64'117.5 par année + 2% = CHF 65'399.85) selon l'Enquête suisse sur la structure des salaires (Table TA1 niveau de qualification 4).

E. 10.6

Le salaire après invalidité est généralement fixé sur la base des données statistiques résultant de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (Table TA1; ATF 126 V 75 consid. 7a). En l'espèce, compte tenu de la possibilité pour l'intéressé d'exercer sans restriction une activité en position assise avec le pied gauche occasionnellement relevé, soit bon nombre d'activités de surveillance, de contrôle et dans l'industrie légère notamment principalement à l'établi, il peut être retenu le revenu médian pour des activités simples et répétitives de niveau 4 dans le secteur privé pour l'année 2008 (TA 1) de 4'806 francs par mois pour 40 h./sem. et de 4'998.24 francs pour 41.6 h./sem. selon l'horaire moyen hebdomadaire toutes branches confondues, indexé 2009 (+ 2.1%) à 5'103.20 francs. Sous déduction de 15% pour circonstances personnelles liées dont notamment des possibilités de déplacement limitées, il se monte à 4'337.72 francs par mois ou 52'052.67 francs par année. Or il s'ensuit de la comparaison de revenus, après réduction du revenu avec invalidité de 4.1% à 49'918.51 francs en application du parallélisme, si tant est que le parallélisme doive effectivement être appliqué, question qui peut restée ouverte vu l'invalidité déterminée (voir supra consid. 10.3 in fine et l' ATF 135 V 58 cité), une perte de revenu de 16% ([59'502.95 - 49'918.51] : 59'502.95 x 100 = 16.1%), taux n'ouvrant pas le droit à une rente après le 31 mars 2009.

E. 10.7

S'agissant de la date de la suppression de la rente, il convient de préciser ce qui suit. En principe, la rente doit être supprimée ou réduite le premier du mois qui suit la période de 3 mois prévue à l'art. 88a RAI (arrêt du Tribunal fédéral administratif C-3221/2009 du 19 octobre 2012 consid. 14.3 avec les renvois, en particulier l'arrêt du Tribunal fédéral 9C_491/2008 du 21 avril 2009 consid. 2). Une réduction ou une suppression immédiate est néanmoins possible si la situation est stable et que le changement de la capacité de gain est durable (RCC 1984, p. 137 consid. 3 et ATF 104 V 146). En l'espèce, l'autorité inférieure a limité le droit à la rente entière au 31 mars 2009 en se référant à l'expertise du Dr E._____ du 20 mars 2009. Compte tenu du fait que l'amélioration existait déjà avant la date de cette expertise (cf. consid. 9.1 in fine) et que cette situation n'a guère évolué depuis lors, on peut admettre que le droit à la rente entière prend fin le 31 mars 2009.

E. 11

Il est utile de rappeler que, selon un principe général valable en assurances sociales, tout invalide qui demande des prestations de cette assurance doit entreprendre de son propre chef tout ce qu'on peut raisonnablement attendre de lui, afin d'atténuer autant que possible les conséquences de son invalidité (ATF 130 V 97 consid. 3.2 et réf. cit.). Le fait que le recourant ne mette pas en valeur sa capacité résiduelle de travail pour des raisons étrangères à l'invalidité ne relève pas de l'assurance invalidité, car il s'agit là de facteurs qui ne sont pas liés à l'invalidité et que l'assurance-invalidité n'est pas tenue de prendre en charge (RCC 1991 p. 329 consid. 3c). Dans ce contexte, la formation professionnelle, les aptitudes physiques et mentales de l'assuré, ainsi que son âge, ne sont pas des facteurs supplémentaires propres à influencer l'étendue de l'invalidité (ATF 107 V 21 consid. 2c; RCC 1991 p. 333 consid. 3c, RCC 1989 p. 325 consid. 2b, RCC 1982 p. 34 consid. 2c).

E. 12.1

Vu l'issue de la procédure, les frais de celle-ci, fixés à 400 francs, sont mis à la charge du recourant (art. 63 al. 1 PA, applicable par le truchement de l'art. 37 LTAF). Ils sont compensés par l'avance de frais du même montant dont il s'est acquitté au cours de l'instruction .

E. 12.2

Il n'est pas alloué de dépens (art. 7 al. 1 a contrario et 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

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