

# **BVGer C-4777/2010 vom 2. Oktober 2012**

Bundesverwaltungsgericht, 2012-10-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-4777\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-4777_2010)

FR: TAF C-4777/2010 du 2 octobre 2012

IT: TAF C-4777/2010 del 2 ottobre 2012

## **Regeste**

Droit à la rente

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Le requérant est citoyen d'un Etat membre de la Communauté européenne. Dans ce contexte, il sied de relever que 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) est entré en vigueur le 1er juin 2002 avec notamment son annexe II qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale par renvoi statique au droit européen. A cette date sont ainsi également entrés en vigueur, 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, de même que le règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 relatif à l'application du règlement (CEE) n° 1408/71 (concernant les nouveaux règlements de l'Union européenne [CEE] n° 883/2004 et 987/2009, on note que ceux-ci sont entrés en vigueur pour la relation avec la Suisse et les Etats de l'Union européenne depuis le 1er avril 2012 et ne trouvent ainsi pas application dans la présente affaire).

### **E. 3**

Le droit applicable est déterminé par les règles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits, le juge n'ayant pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieures à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 129 V 4 consid. 1.2). En l'espèce, dès lors que le requérant prétend avoir été victime d'une atteinte incapacitante à partir du 7 octobre 2008 (pces 24 p. 2 n° 3.4.4; 16 p. 2 n° 6) et que la demande y afférente a été déposée le 1er décembre 2009 (pce 1 p. 7 n° 14), le droit à des prestations doit donc être examiné à l'aune des modifications de la LAI consécutives à la 5ème révision de cette loi, entrée en vigueur le 1er janvier 2008 (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C\_249/2010 du 1er juin 2010 consid. 2.1 et la référence citée; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5552/2008 du 30 août 2010 consid. 3.5). Ne sont en revanche pas applicables les dispositions de la 6ème révision (premier volet) valable dès le 1er janvier 2012 (RO 2011 5659, FF 2010 1647).

### **E. 4**

Selon les dispositions topiques, 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 trois années entières de cotisations (art. 36 al. 1 LAI). Le

recourant a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus de trois ans au total (pce 6) et remplit donc la condition de la durée minimale de cotisations.

#### **E. 5**

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 LPGA et 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. Aux termes de l'art. 28 al. 2 LAI l'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.

#### **E. 6**

Le taux d'invalidité d'une personne exerçant une activité lucrative est fixé d'après la comparaison des revenus prévue par l'art. 16 LPGA, c'est-à-dire essentiellement selon des considérations économiques. Ainsi 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 exigé de lui après les traitements et les mesures de réadaptation sur un marché du travail équilibré. Aux termes des art. 8 LPGA et 4 al. 1 LAI, l'objet assuré n'est pas l'atteinte à la santé physique, mais les conséquences économiques de celles-ci, à savoir une incapacité de gain probablement permanente ou de longue durée. Ainsi le taux d'invalidité ne se confond pas nécessairement avec le taux d'incapacité fonctionnelle déterminé par le médecin; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4). Le Tribunal fédéral a néanmoins jugé que les données fournies par les médecins constituent un élément utile pour déterminer quels travaux peuvent encore être exigés de l'assuré (ATF 125 V 256 consid. 4, ATF 115 V 133 consid. 2, ATF 114 V 310 consid. 3c, ATF 105 V 156 consid. 1; RCC 1991 p. 331 consid. 1c).

#### **E. 7**

En matière d'appréciation des preuves, le juge doit examiner objectivement tous les documents à disposition, quelle que soit leur provenance, puis décider s'ils permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. Il ne peut écarter un rapport médical au seul motif qu'il est établi par le médecin interne d'un assureur social, respectivement par le médecin traitant (ou l'expert privé) de la personne assurée, sans examiner autrement sa valeur probante. Dans une procédure portant sur l'octroi ou le refus de prestations d'assurances sociales, le Tribunal fédéral a récemment précisé que lorsqu'une décision administrative s'appuie exclusivement sur l'appréciation d'un médecin interne à l'assureur social et que l'avis d'un médecin traitant ou d'un expert privé auquel on peut également attribuer un caractère probant laisse subsister des doutes même faibles quant à la fiabilité et la pertinence de cette appréciation, la cause ne saurait en principe être tranchée en se fondant sur l'un ou sur l'autre de ces avis et il y a lieu de mettre en oeuvre une expertise par un médecin indépendant (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_306/2010 du 25 février 2011 consid. 6; ATF 135 V 465 consid. 4.6). Cette jurisprudence s'applique notamment lorsque l'administration fonde sa décision sur une prise de position de son service médical rendue

sur la base des actes du dossier sans examen personnel de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_689/2010 du 19 janvier 2011 consid. 3.1.3 s.). Par ailleurs, selon une jurisprudence constante, la qualification du médecin joue un rôle déterminant dans l'appréciation de documents médicaux. L'administration et le juge appelés à se déterminer en matière d'assurances sociales doivent pouvoir se fonder sur les connaissances spéciales de l'auteur d'un certificat médical servant de base à leurs réflexions. Il s'ensuit que le médecin rapporteur ou pour le moins le médecin signant le rapport médical doit en principe disposer d'une spécialisation dans la discipline médicale concernée (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C\_826/2009 du 20 juillet 2010 consid. 4.2 portant sur les rapports des services médicaux régionaux au sens de l'art. 49 al. 2 RAI).

## **E. 8**

En l'espèce, il est admis que le recourant souffre d'un syndrome sous-acromial et de troubles dégénératifs de la colonne vertébrale (notamment en C6-C7, L3-L4, L4-L5 et L5-S1). Le litige porte sur les répercussions de ces atteintes sur sa capacité de travail, singulièrement sur le point de savoir si l'assuré qui a cessé l'exercice de toute activité lucrative depuis le 7 octobre 2008 pour des raisons de santé a présenté en date du 1er juin 2010 (cf. consid. 11 ci-après) un taux d'invalidité suffisant pour prétendre à des prestations de l'assurance-invalidité.

## **E. 9**

Cela étant, force est de constater que la manière de procéder de l'autorité inférieure dans la présente affaire est critiquable à plus d'un titre.

### **E. 9.1**

Tout d'abord, sur le plan formel, on note que l'administration, autant dans le projet de décision du 17 mars 2010 (pce 27) que dans la décision litigieuse du 19 mai 2010 (pce 36), s'est limitée à indiquer à l'assuré que, compte tenu des actes versés à la cause, il ne présentait pas une invalidité d'une durée suffisante pour ouvrir le droit à une rente. Or, une motivation aussi générique et peu explicative n'apparaissait aucunement suffisante eu égard aux circonstances particulières du cas concret. En effet, il appert que l'autorité inférieure s'est fondée principalement sur deux rapports de synthèse établis par le Dr B.\_\_\_\_\_, de son service médical, pour rejeter la demande de prestations du recourant. Toutefois, rien au dossier n'incite à penser que ces documents aient été transmis à l'assuré pour connaissance et éventuelle prise de position avant le prononcé de la décision entreprise ou que pour le moins l'autorité inférieure ait communiqué à l'intéressé par un autre moyen l'argumentation leur servant de fondement. Or, cette omission paraissait d'autant plus critiquable que, comme on le verra ci-après (cf. supra consid. 9.2), l'appréciation du Dr B.\_\_\_\_\_ prête le flanc à la critique à maints égards. Ce faisant, l'administration a donc violé de manière grave le droit d'être entendu de l'assuré (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C\_125/2011 du 14 juin 2011 consid. 3.2; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-504/2011 du 21 mai 2012 consid. 3.4). Vu que, de toute façon, il convient de renvoyer la cause à l'OAIE pour instruction complémentaire quant au fond, il n'y a pas lieu de se déterminer plus avant quant aux conséquences juridiques de ce vice formel in casu.

### **E. 9.2**

Sur le plan matériel, force est de constater que - contrairement à ce qu'a conclu l'autorité inférieure en se fondant sur les prises de position des 10 mars et 16 mai 2010 établies par le Dr B.\_\_\_\_\_, de son service médical (pces 26 et 35) - il n'était pas permis, sur la base

d'une instruction aussi lacunaire, de rejeter par décision du 19 mai 2010 la demande de rente AI déposée par le recourant en date du 1er décembre 2009.

### **E. 9.2.1**

En premier lieu, l'estimation du Dr. B.\_\_\_\_\_, selon laquelle l'assuré serait encore à même d'accomplir son activité habituelle d'ouvrier dans la construction n'est corroborée par aucune pièce médicale présente au dossier. Ainsi, dans un acte du 24 novembre 2011 (pce 10), les autorités de sécurité sociale espagnole indiquent que l'assuré souffre d'un syndrome sous-acromial à l'épaule droite traité par arthroscopie en mai 2009 et relèvent la présence de déficits organiques et fonctionnelles pour les tâches exigeant de travailler au-dessus de l'horizontale avec le membre supérieur droit. Elles en infèrent que l'intéressé présente une incapacité de travail totale dans son ancienne activité et l'ont mis au bénéfice d'une rente d'invalidité permanente totale à ce titre (cf. acte du 14 décembre 2009 [pce 12]). Ces limitations sont aussi mentionnées dans le rapport E 213 du 2 décembre 2009 qui fait également part d'un syndrome sous-acromial. Dans ce document, le Dr D.\_\_\_\_\_ précise que l'évolution de l'atteinte à l'épaule est défavorable, que, pour cette raison, des investigations complémentaires sont en cours (pce 24 p. 8 n° 7) et que, selon lui, l'assuré n'est plus en mesure d'accomplir son activité habituelle (pce 24 p. 10 n° 11.4). Dans ces conditions, l'appréciation du Dr B.\_\_\_\_\_ quant à l'exigibilité de l'ancienne profession était tout à fait insuffisante pour emporter la conviction, d'autant que ce médecin n'avait pas examiné lui-même l'assuré, qu'il émettait une opinion contraire à ses confrères espagnols et qu'il indiquait même dans son rapport du 10 mars 2010 (pce 26 p. 2) que le processus de guérison n'était pas encore arrivé à son terme chez le patient, ce qui laissait sous-entendre qu'il se bornait à donner un simple pronostic pour l'avenir. Au surplus, on observera aussi que le Dr C.\_\_\_\_\_, également de l'OAIE, a contredit l'avis du Dr B.\_\_\_\_\_ en procédure de recours en retenant que l'atteinte à l'épaule justifiait à elle seule de retenir une incapacité de travail dans l'activité d'ouvrier dans la construction (rapport du 20 mai 2011 [pce 40 p. 1 ad n° 3 in fine]), ce à quoi l'administration s'est ralliée dans sa duplique du 7 octobre 2010 (pce TAF 25). Même si la question de l'exigibilité de l'ancienne profession n'est donc plus décisive pour l'issue de la cause, il y a donc lieu de reprocher à l'autorité inférieure de s'être prononcée sur la base d'une évaluation peu convaincante du Dr. B.\_\_\_\_\_ sur ce point. Comme on le verra ci-après (consid. 9.2.2), il en va de même quant à l'appréciation de ce médecin en rapport avec l'exigibilité d'une activité adaptée.

### **E. 9.2.2**

Ensuite, force est de constater que le Dr E.\_\_\_\_\_, dans un rapport du 14 avril 2010, relève que l'assuré présente également des limitations fonctionnelles significatives pour cause de troubles dégénératifs au rachis (douleurs en position assise ou debout, même au repos; nécessité de changer de position toutes les 20 minutes [pce 31 p. 4 n° 2c et 2d et p. 5 n° 3) en se référant notamment à un rapport radiologique du 13 avril 2010 (pce 30). Or, quand bien même cette affection n'était aucunement nouvelle et semblait avoir déjà contribué à une incapacité de travail prolongée de l'assuré en 2007/2008 selon les rapports médicaux versés à la cause (voire rapports médicaux des 4 et 28 octobre 2007 [pces 18 et 28 en haut {on note qu'une version dactylographiée de ce dernier rapport se trouve à la page 2 du certificat établi par le Dr E.\_\_\_\_\_}]), le Dr B.\_\_\_\_\_ s'est limité à dénier tout caractère invalidant à l'atteinte rachidienne sans prendre position quant aux constats de son confrère espagnol et en renvoyant simplement au rapport médical E 213 du 2 décembre 2009. Or, ce document ne paraissait pas forcément actuel vu qu'il avait été établi plus de

quatre mois auparavant et qu'il ne parlait pas d'une problématique au rachis à ce moment-là. Ainsi, même si le rapport médical du Dr E. \_\_\_\_\_ ne disait rien quant au moment depuis lequel la symptomatologie cervicale et lombaire était apparue, ni quel traitement suivait le recourant, il relatait quand-même une péjoration significative de l'état de santé de l'assuré dans la période déterminante. Cette détérioration de l'état de santé du recourant, intervenue postérieurement à l'établissement du rapport E 213 du 2 décembre 2009, a été ensuite confirmée dans des certificats postérieurs à l'acte attaqué du 19 mai 2010 (cf. rapports des 13 octobre 2010 [pce TAF 16 p. 4-5], 16 février 2011 [pce TAF 21 p. 4-8 relative à EMG], 11 mai 2011 [pce TAF 21 p. 11], 21 juin 2011 [pce TAF 21 p. 9-10] et 28 novembre 2011 [pce TAF 28 p. 4]). Dans ce contexte, on ne peut vraiment exclure en l'état du dossier que la péjoration susmentionnée dont, semble-t-il, l'existence avait déjà été rapportée par le Dr E. \_\_\_\_\_ dans son rapport du 14 avril 2010 soit intervenue avant le prononcé de la décision attaquée du 19 mai 2010, étant précisé que le Dr C. \_\_\_\_\_, de l'OAIE, a lui-même qualifié d'importante cette pathologie nouvellement mis en évidence dans une prise de position du 20 mai 2011 (pce 40; "Es werden mit diesen radiologischen Diagnosen neue Hinweise auf eine erhebliche Pathologie respektive Beteiligung von neurologischen Strukturen der Lumbalwirbelsäule ... gegeben"). Il s'ensuit, que les certificats précités, postérieurs à la décision attaquée, sont de nature à pouvoir influencer l'appréciation du juge au moment déterminant (cf. ATF 129 V 1 consid. 1.2, ATF 121 V 362 consid. 1b, arrêts du Tribunal fédéral 8C\_278/2011 du 26 juillet 2011 consid. 5.5 et 9C\_116/2010 consid. 3.2.2. et arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5019/2010 du 14 août 2012 consid. 3.3 et références). Certes, on note que par la suite le Dr. C. \_\_\_\_\_ après avoir reçu de la documentation médicale plus détaillée (dont notamment les résultats d'une EMG) a estimé que cette affection n'était pas susceptible d'entraîner une incapacité de travail de l'assuré dans l'exercice d'une activité de substitution légère (rapport du 29 août 2011 [pce 42]). Cet avis ne saurait en soi convaincre, dès lors que le médecin précité ne dispose pas de qualifications particulières en neurologie et orthopédie, qu'il n'a pas examiné lui-même l'assuré et que son estimation est contredite par les opinions de ses confrères espagnols (cf. notamment rapport du 28 novembre 2011 [pce TAF 28 p. 4-5]; sur les exigences sévères en matière d'appréciation des preuve lors d'atteintes au rachis cf., parmi d'autres, arrêt du Tribunal fédéral 9C\_542/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.2).

## **E. 10**

Compte tenu de l'ampleur des lacunes constatées, il se justifie dès lors, en application de l'art. 61 PA (cf. ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.4), d'annuler l'acte entrepris et de renvoyer la cause à l'autorité inférieure pour instruction complémentaire que l'OAIE aurait dû effectuer d'office avant-même de rendre sa décision comprenant notamment: - la recherche d'informations détaillées auprès du recourant quant à l'affection rachidienne et notamment quant à son évolution dans le temps (production de tous les documents médicaux établis en temps réel lors de l'apparition de la symptomatologie douloureuse; indications précises des traitements mis en place jusqu'au 19 mai 2010 et par la suite) avec octroi d'un délai pour produire les moyens de preuve idoines; - la réalisation d'une expertise médicale pluridisciplinaire avec pour le moins le concours d'un neurologue et d'un orthopédiste ainsi qu'une prise de position des experts quant à l'évolution des affections en cause dans le temps. Le cas échéant, et compte tenu de l'évolution de l'état de santé du recourant, l'administration veillera également à procéder à toute autre mesure utile pour déterminer valablement la capacité de travail effective du recourant dans la période déterminante. L'ensemble du dossier sera par la suite soumis au service médical de l'OAIE pour examen.

Enfin, une nouvelle décision sera prise.

#### **E. 11**

Par surabondance, on relèvera que le Tribunal administratif fédéral est conscient du fait que, selon l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance de six mois à compter de la date à compter de laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations, étant précisé que, in casu, le recourant a déposé sa demande de prestations en date du 1er décembre 2009 (cf. infra let. A). Toutefois, il n'est guère concevable que l'OAIE rejette une demande de prestations avant l'échéance des six mois sans pour autant l'avoir correctement instruite (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1368/2012 du 8 août 2012 consid. 6.7).

#### **E. 12**

Vu l'issue de la cause, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 PA) et le montant de Fr. 312.- versé par le recourant à titre d'avance de frais lui est restitué.

#### **E. 13**

Le recourant ayant agi en étant représenté par un mandataire professionnel, il lui est alloué une indemnité globale de dépens de Fr. 1'250.-, laquelle est fixée en fonction de l'importance et de la difficulté de la cause ainsi que du travail qu'elle nécessite et du temps que le mandataire pouvait y consacrer (art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens, et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]; cf. également ATF 132 V 215 consid. 6.2). En particulier, on observera que, s'il est vrai que le recourant a été appelé à se déterminer à plusieurs reprises lors de l'échange d'écriture devant la présente instance (cf. mémoire de recours du 2 juillet 2010 [pce TAF 1], mémoires subséquents des 4 mars 2011 [pce TAF 16], 11 juillet 2011 [pce TAF 21] et 29 novembre 2011 [pce TAF 28]), les écrits produits par ses soins sont toutefois très brefs quant au fond et se limitent pour l'essentiel à retranscrire mots pour mots la teneur des certificats médicaux cités.

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