

# **BVGer C-7661/2009 vom 23. Februar 2012**

Bundesverwaltungsgericht, 2012-02-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-7661\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7661_2009)

FR: TAF C-7661/2009 du 23 février 2012

IT: TAF C-7661/2009 del 23 febbraio 2012

## **Regeste**

Droit à la rente

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le Tribunal connaît des recours interjetés par les personnes résidant à l'étranger contre les décisions de l'OAIE concernant l'octroi de rente d'invalidité, sous réserve des exceptions non réalisées en l'espèce (cf. art. 31, 32 et 33 let. d de la loi sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32] et art. 69 al. 1 let. b de la loi sur l'assurance-invalidité [LAI, RS 831.20]).

### **E. 1.2**

La procédure devant le Tribunal en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la loi sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) dans la mesure où la loi sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) est applicable (art. 3 let. dbis PA en relation avec art. 37 LTAF). Les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26bis et 28 à 70), à moins que la LAI n'y déroge pas (art. 1 al. 1 LAI).

### **E. 1.3**

X. \_\_\_\_\_ a qualité pour recourir contre la décision de l'OAIE étant touché par celle-ci et ayant un intérêt digne d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (cf. art. 59 LPGA).

### **E. 1.4**

Déposé en temps utile, 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 et il est entré en matière sur le fond du recours.

### **E. 2**

Le TAF applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (Pierre Moor, Droit administratif, vol. II, 2e éd., Berne 2002, ch. 2.2.6.5, p. 265). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le TAF définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (art. 12 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et motiver leur recours (art. 52 PA). En conséquence, le Tribunal saisi se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 122 V 157 consid. 1a et 121 V 204 consid. 6c; arrêts du Tribunal administratif fédéral C-6034/2009

consid. 2 du 20 janvier 2010 et C-3055/2006 consid. 3.2 du 5 février 2006; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 61.31 consid. 3.2.2; Moser/Beusch/Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, Bâle 2008, p. 22 n. 1.55, Kölz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e Edition, Zurich 1998, n. 677).

### **E. 3**

Le recourant étant citoyen espagnol, 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), entré en vigueur le 1er juin 2002, est applicable. Sont également déterminants son annexe II qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale, 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 (RS 0.831.109.268.1) et le règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 relatif à l'application du règlement (CEE) n° 1408/71 (RS 0.831.109.268.11). Par ailleurs, l'art. 80a LAI rend expressément applicables l'ALCP et les règlements (CEE) n° 1408/71 et n° 574/72. D'après 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. De plus, comme avant 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 (art. 40 par. 4 du Règlement 1408/71; ATF 130 V 257 consid. 2.4).

### **E. 4**

L'examen du droit à des prestations de l'assurance-invalidité s'agissant d'une révision de rente 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 131 V 9 consid. 1, 130 V 445 et les références). En l'occurrence, les dispositions de la 5ème révision de la LAI entrée en vigueur le 1er janvier 2008 sont déterminantes. Ne sont en revanche pas applicables les dispositions de la 6ème révision de la LAI (premier volet) en vigueur dès le 1er janvier 2012 (RO 2011 5659, FF 2010 1647).

### **E. 5.1**

L'invalidité au sens de la LPGA et de la LAI est l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée, qui peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 LPGA et art. 4 al. 1 LAI). 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 (art. 7 LPGA). En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de l'assuré peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA).

### **E. 5.2**

La rente d'invalidité est échelonnée selon le degré de l'incapacité de gain. 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%, à trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins (art. 28 al. 2). Les rentes correspondant à un degré d'invalidité inférieur à 50% sont

versées aux ressortissants suisses et aux ressortissants d'un Etat membre de la Communauté européenne s'ils ont leur domicile et leur résidence habituelle sur le sol de l'un d'eux (cf. l'ALCP en dérogation à l'art. 29 al. 4 LAI).

#### **E. 6.1**

Selon l'art. 17 al. 1 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, réduite ou supprimée en conséquence.

#### **E. 6.2**

Aux termes de l'art. 87 al. 3 RAI, lorsqu'une personne assurée dépose une demande de révision, elle doit établir de façon plausible que son invalidité s'est modifiée de manière à influencer ses droits. L'administration doit alors commencer par examiner si les allégations de l'assuré sont, d'une manière générale, plausibles. Si tel n'est pas le cas, l'affaire est liquidée sans autres investigations par un refus d'entrer en matière. Par contre, si l'administration entre en matière sur la demande, elle doit instruire la cause et déterminer si la modification du degré d'invalidité rendue plausible par l'assuré s'est effectivement produite (ATF 130 V 71 consid. 2.2; arrêt du tribunal fédéral 9C\_881/2007 du 22 février 2008 consid. 2.2).

#### **E. 6.3**

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la rente est révisée non seulement en cas de modification 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 343 consid. 3.5). Par contre, il n'y a pas matière à révision lorsque les circonstances sont demeurées inchangées et que le motif de la suppression ou de la diminution de la rente réside uniquement dans une nouvelle appréciation du cas (arrêt du Tribunal fédéral I 755/04 du 25 septembre 2006 consid. 5.1 et références citées, ATF 112 V 371 consid. 2b et 112 V 287 consid. 1b, RCC 1987 p. 36, Droit des assurances sociales - Jurisprudence [SVR] 2004 IV n. 5 consid. 3.3.3). Un motif de révision au sens de la loi doit clairement ressortir du dossier (arrêt du Tribunal fédéral I 559/02 du 31 janvier 2003 consid. 3.2 et références citées).

#### **E. 6.4**

Pour examiner s'il y a eu une modification importante du degré d'invalidité au sens de loi et ainsi un motif de révision, il faut comparer les faits tels qu'ils se présentaient au moment de la décision initiale et les circonstances régnant à l'époque de la décision litigieuse (ATF 125 V 368 consid. 2 et les références citées). C'est la dernière décision entrée en force et reposant sur un examen matériel du droit à la rente avec une constatation des faits pertinents, une appréciation des preuves et une comparaison des revenus conformes au droit qui constitue le point de départ temporel pour l'examen d'une éventuelle modification du degré d'invalidité (ATF 133 V 108 consid. 5.4, 130 V 71 consid. 3.2.3, 130 V 343 consid. 3.5).

#### **E. 6.5**

L'augmentation de la rente prend effet, au plus tôt, si la révision est demandée par l'assuré, dès le mois où cette demande est présentée. S'il est constaté que la décision de l'office AI désavantageant l'assuré était manifestement erronée, la rente sera augmentée dès le mois où ce vice a été découvert (cf. art. 88bis al. 1 let. a et c RAI).

## **E. 7**

Dans le cas concret, l'administration a examiné la demande de révision du 12 novembre 2008 de X. \_\_\_\_\_ sur le fond et a modifié, par la décision contestée, le quart de rente par une demi-rente, avec effet au 1er novembre 2008 (AI pce 221). Le recourant conclut, pour sa part, à l'octroi d'une rente entière. Conformément à la jurisprudence mentionnée ci-dessus (cf. consid. 6.4), le Tribunal comparera alors les faits tels qu'ils se présentaient le 11 décembre 2002, date de l'arrêt du Tribunal fédéral des assurances et les faits qui ont existé au 11 novembre 2009 (AI pce 221), date de la décision attaquée marquant la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours (ATF 129 V 4 consid. 2.1 et 121 V 366 consid. 1).

## **E. 8.1**

A titre liminaire, il sied de rappeler au recourant que 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 (cf. supra consid. 3). Partant, les décisions prises par la sécurité sociale espagnole ne lient pas les autorités suisses.

## **E. 8.2**

La reconnaissance d'un quart de rente était fondée sur le diagnostic de status après réinsertion du sus-épineux et élargissement du défilé sous-acromial de l'épaule gauche par rupture traumatique de la coiffe des rotateurs. Bien qu'à l'origine, les médecins aient considéré que X. \_\_\_\_\_ présentait une capacité de travail résiduelle de 50% dans son ancienne activité de peintre en bâtiment, ils ont constaté une baisse de rendement à partir de 1996 et ont alors attesté une incapacité de travail totale dans cette profession. Par contre, dans un emploi adapté, réalisé à hauteur d'établi et ne nécessitant pas l'usage de la force et des amplitudes dépassant la ligne des épaules, la capacité de travail a été estimée entière (cf. rapports médicaux des 9 mars 1994 et 22 janvier 1998 du Dr C. \_\_\_\_\_, rapport médical du 18 mars 1998 du Dr D. \_\_\_\_\_ [AI pces 43, 48 et 50]). Entre-temps, l'état de santé de l'assuré s'est aggravé. D'après les diagnostics médicaux concordants, le recourant souffre de périarthrite sévère des deux épaules, spécialement marquée à droite avec souffrance de l'espace sous-acromial, calcifications et rupture de la coiffe des rotateurs avec abolition de la mobilité active de la rotation et de l'abduction par destruction de la coiffe des rotateurs en aggravation, d'une rigidité postopératoire de l'épaule gauche et d'une lombalgie chronique avec altérations dégénératives L4-L5 et L5-S1 et sténose foraminale (cf. certificats médicaux des 16 janvier 2009, 27 juin 2009 et 8 avril 2010 du Dr A. \_\_\_\_\_ [AI pces 195, 196, 205, 206 et TAF pce 8 annexe] et les rapports médicaux des 27 mars, 31 juillet et 2 octobre 2009 de la Dresse B. \_\_\_\_\_ [AI pces 199, 211 et 219]). Soit la Dresse B. \_\_\_\_\_, médecin de l'OAIE, soit le Dr A. \_\_\_\_\_, médecin traitant, s'accordent pour reconnaître que X. \_\_\_\_\_ peut exercer des activités de substitution n'impliquant pas de mouvements répétés des épaules et permettant des changements de position pour ménager le dos (activités de surveillance, commissionnaire, voire vendeur de billets par ex.). Toutefois, si la Dresse B. \_\_\_\_\_ fixe la capacité de travail à 80% (AI pce 219), le Dr A. \_\_\_\_\_ l'estime à 40% (TAF pce 8 et annexe). Seul est ainsi litigieux le taux de l'incapacité de travail de l'assuré. Dans ce contexte, il y a lieu de constater que la Dresse B. \_\_\_\_\_, médecin interniste, spécialisée en hématologie et oncologie, n'a pas la spécialisation relative aux pathologies dont le recourant est atteint. Certes, le fait qu'un médecin du service médical de l'OAIE ne soit pas spécialiste du ou des domaines médicaux des affections dont est atteint l'assuré n'est pas déterminant en soi si l'on n'attend pas de lui un avis de

spécialiste, mais la faculté de se prononcer sur la cohérence des rapports médicaux versés au dossier, l'adéquation matérielle des appréciations médicales afférentes et leur pertinence au regard des principes développés par la jurisprudence (cf. en ce sens : arrêts du Tribunal fédéral 9C\_711/2010 du 18 mai 2011 consid. 4.3; 9C\_766/2009 du 12 mars 2010 consid. 2.2; 8C\_4/2010 du 29 novembre 2010 consid. 4.1 et les références). Toutefois, il convient de relever que les affections dont souffre le recourant sont d'ordre purement rhumatologique; un médecin présentant cette spécialisation serait mieux à même de déterminer l'incidence de telles pathologies sur la capacité résiduelle de travail. En outre, la Dresse B. \_\_\_\_\_, qui n'a pas examiné personnellement le recourant, a basé son évaluation sur les seuls documents versés au dossier, à savoir les rapports médicaux établis par le Dr A. \_\_\_\_\_. Or, celui-ci, spécialiste en traumatologie et chirurgie orthopédique, a posé, comme on l'a vu, le diagnostic - non contesté par la Dresse B. \_\_\_\_\_ - de périarthrite sévère aux deux épaules, raideur post-chirurgicale de l'épaule gauche, lombalgies chroniques dues aux changements dégénératifs L4-L5, L5-S1 avec sténose foraminale. Quand bien même il a attesté dans un premier temps une incapacité de travail totale dans toute activité professionnelle (cf. ses rapports des 10 septembre 2007 et 16 janvier 2009 [AI pces 181, 195 et 196]), il a noté, dans le cadre de la présente procédure, une impossibilité pour le recourant de rester assis plus d'une demi-heure, et établit sa capacité de travail à 40% (cf. son rapport du 8 avril 2010 [TAF pce 8 annexe]). Il s'ensuit que l'appréciation de la Dresse B. \_\_\_\_\_, fort succincte et en contradiction avec celle du Dr A. \_\_\_\_\_, ne peut pas être tenue pour convaincante, aucune pièce du dossier ne permettant en effet de corroborer l'évaluation de l'invalidité qu'elle a établie. Quant à l'appréciation du Dr A. \_\_\_\_\_, le Tribunal constate que ce spécialiste n'explique pas son revirement d'opinion, sa nouvelle estimation d'une capacité de travail de 40% n'étant motivée que par le fait que la mobilité de son patient est restreinte. En outre, s'agissant du médecin traitant de l'assuré, il faut considérer qu'il est probablement enclin à prendre partie pour son patient en raison de la relation de confiance qui le lie à celui-ci (ATF 125 V 351 consid. 3b/dd et les références citées). Le Tribunal de céans ne peut dès lors pas non plus retenir son avis. Au vu de ce qui précède, le taux de capacité résiduelle de travail de l'assuré ne pouvant être déterminée avec précision, le Tribunal de céans se doit d'annuler la décision litigieuse. L'affaire est ainsi renvoyée à l'autorité inférieure, en application de l'art. 61 al. 1 PA. Bien que le renvoi de l'affaire doive rester exceptionnel, il est dans le cas concret justifié, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, en raison de l'importance des lacunes constatées (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.4). Le complément d'instruction comprendra notamment la réalisation d'une expertise médicale effectuée par un médecin spécialisé, visant à déterminer avec exactitude la capacité de travail résiduelle du recourant. X. \_\_\_\_\_ a présenté une demande de révision en raison de l'aggravation de son état de santé. Son droit au quart de rente n'est pas contesté et il n'y a pas de raison, pour le Tribunal de céans, de le remettre en question. Le droit à au moins un quart de rente peut donc être confirmé.

## **E. 9**

Le recourant fait également valoir que son droit d'être entendu a été violé, l'Office AI n'ayant pas donné suite à sa demande d'organiser une expertise médicale. Compte tenu de l'issue du litige, cette question peut cependant rester ouverte.

## **E. 10.1**

Le recours de X. \_\_\_\_\_ étant partiellement admis, il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 63 PA et art. 3 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et

indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'avance de frais versée par le recourant, d'un montant de Fr. 300.-, lui est restituée dès l'entrée en force du présent arrêt.

#### **E. 10.2**

Le recourant ayant agi en étant représenté par un mandataire professionnel, il lui est allouée une indemnité globale de dépens fixée à Fr. 2'500.- en raison de l'importance et de la difficulté de la cause ainsi que du travail qu'elle a nécessité et du temps que l'avocat y a consacré (cf. 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). (dispositif à la page suivante)

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