Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-2643/2022

Arrêt du 26 août 2026

Composition

Caroline Gehring (présidente du collège),
Selin Elmiger-Necipoglu, Viktoria Helfenstein, juges,
Adrien Lacour, greffier.

Parties

A._____**,** (Portugal)
recourant,

contre

Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger OAIE,
autorité inférieure.

Objet

Assurance-invalidité (décisions du 17 mai 2022 et du 11 octobre 2021).

Faits :

A. A._____ (ressortissant portugais né le (...) 1962, célibataire, sans enfants, sans formation certifiée, droitier [ci-après : assuré ou recourant]) a travaillé à plein temps en Suisse et au Portugal, en dernier lieu comme maçon (OAIE pces 2, 6, 13 [pp. 2, 3, 8], 14, 47 p. 7). Il a ainsi cotisé de manière discontinue à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité suisse durant 27 mois entre mai 1983 et octobre 1991 (OAIE pces 6, 11, 14), ainsi qu'au régime de sécurité sociale portugais durant 35 ans entre le 1er août 1979 et le 23 août 2021 (OAIE pces 4, 14, 44, 57 pp. 5-6). Depuis le 24 août 2021, il perçoit une rente d'invalidité portugaise (cf. décision du 15 octobre 2021 du *Centro Nacional de Pensoes* portugais [OAIE pce 46 p. 4, p. 11]).

B.
B.a Souffrant d'hypertension, de surpoids, de dyslipidémie, d'omalgie et de rachialgie, l'assuré présente une incapacité totale de travail dès le 9 août 2018 et dépose le 27 novembre 2019 une première demande de prestations d'invalidité auprès du *Centro Nacional de Pensoes* portugais. Par décision du 6 février 2020, ce dernier dénie à l'assuré le droit à une rente d'invalidité portugaise (OAIE pce 3). Par envoi du 7 février 2020, l'*Instituto de Segurança social* (ci-après : ISS) transmet à l'OAIE la documentation de coordination E204, E205, E210 et E213 relative à la demande du 27 novembre 2019 (OAIE pces 1, 2, 3, 7, 8, 9, 14).

B.a.a Procédant à l'instruction de celle-ci, l'OAIE recueille, sous l'angle économique :

- un « *Questionnaire pour l'assuré* » du 27 avril 2020 aux termes duquel ce dernier déclare avoir travaillé en dernier lieu à temps plein comme maçon auprès d'une entreprise de construction portugaise ; avoir réduit cette activité dès 2018, puis l'avoir interrompue la même année pour des atteintes au dos et aux épaules suivies par la Dre B._____ (médecin-traitante à la spécialisation non spécifiée) depuis 2019 ; avoir perçu pour son activité lucrative habituelle de maçon un salaire mensuel brut de 580 euros et percevoir désormais 432 euros d'aide sociale (OAIE pce 13 pp. 1-11) ;

- un « *Questionnaire pour l'entité patronale/l'employeur* » du 27 avril 2020 indiquant que l'assuré a été employé à plein temps pour une durée indéterminée depuis 2012 comme ouvrier dans la construction civile et qu'il a cessé de travailler en 2018 ; qu'il a perçu un salaire

mensuel brut de 580 euros et qu'en l'absence d'atteinte à la santé, ce revenu se serait élevé à 650 euros par mois (OAIE pce 13 pp. 12-18).

Sur le plan médical, l'OAIE porte au dossier :

- un rapport médical détaillé E213 du 9 janvier 2020 du Dr C._____ (médecin-conseil ISS à la spécialisation non spécifiée) qui fait état d'antécédents d'hypertension (135/85 mmHg au jour de l'examen), de dyslipidémie, d'obésité et de pathologie ostéoarticulaire dégénérative ; qui observe, à l'issue d'un examen clinique effectué le même jour, que ni la force musculaire, ni le tonus, ni la marche ne sont altérés, mais qu'en revanche, l'assuré présente une mobilité réduite au niveau de l'épaule droite en raison de douleurs et qu'il se trouve dans l'attente d'une opération pour cette atteinte ; qui retient les diagnostics principaux d'omalgie droite et de rachialgie, précisant qu'une amélioration de l'état de santé est possible ; qui retient une capacité totale de travail dans la dernière activité exercée − bien qu'il fixe à 0 % le temps de travail maximal exigible par jour pour cette activité − et une capacité de travail totale dans l'exercice d'une activité lucrative adaptée (OAIE pce 7) ;

- une prise de position médicale du 5 juin 2020 du Service médical de l'OAIE (ci-après : SM/OAIE) aux termes de laquelle le Dr D._____ (spécialiste en médecine générale) retient, sur la base du rapport E213 du 9 janvier 2020, (i) les diagnostics principaux de périarthropathie de l'épaule droite et de douleurs à la colonne vertébrale, ainsi que (ii) les diagnostics associés − avec répercussions sur la capacité de travail – de syndrome métabolique avec hypertension et surpoids, ces atteintes réduisant la capacité physique générale de l'assuré mais pas de manière significative ; constate que l'assuré souffre d'altérations dégénératives de l'appareil locomoteur qui semblent affecter principalement l'épaule droite ainsi que la colonne vertébrale, qu'une intervention chirurgicale de l'épaule droite semble prévue et requiert de produire au dossier les examens cliniques orthopédiques effectués afin d'évaluer les limitations fonctionnelles ; qui ajoute que le syndrome métabolique réduit la capacité physique en général, cette réduction n'étant pas significative selon les informations disponibles en l'état ; qui conclut à un complément d'instruction médicale tendant à établir le status orthopédique, la taille et le poids de l'assuré (OAIE pce 15) ;

- un rapport du 22 janvier 2021 du Dr E._____ (médecin-traitant spécialisé en médecine physique et de rééducation au Centre médical de

(...)) faisant état d'une tendinopathie chronique à l'épaule droite liée aux séquelles d'une chirurgie de rétablissement de la coiffe réfractaires aux traitements et suggérant de poursuivre la rééducation (OAIE pce 22) ;

- une attestation médicale du 25 janvier 2021 de la Dre F._____ (médecin-traitante à la spécialisation non spécifiée) qui rappelle que l'assuré a subi une opération de Neer modifiée pratiquée à l'épaule droite le 8 septembre 2020 ayant conduit au constat que la coiffe des rotateurs est incurable ; qui indique que l'assuré présente des antécédents d'omalgie bilatérale et de lombalgie irradiant dans les deux membres inférieurs, réfractaires au traitement médical mis en place ; qui observe, à l'aune des examens radiographiques, d'une part une réduction de l'espace sous-acromial, une arthrose acromio-claviculaire et une irrégularité accentuée de la grosse tubérosité, altérations susceptibles d'être liées à une pathologie de la coiffe des rotateurs, d'autre part une spondylarthrose lombaire avec ostéophytose marginale modérée et phénomènes de discarthrose, ainsi qu'un tassement cunéiforme du sommet des vertèbres D11 et D12 avec déformation des corps vertébraux semblant liée à des séquelles de fractures anciennes ; qui ajoute que l'assuré s'est vu prescrire du repos, un traitement analgésique, de la physiothérapie et la contre-indication du maintien prolongé de la position debout (OAIE pce 23) ;

- un rapport du 4 mars 2021 du Dr G._____ (orthopédiste), ce dernier indiquant suivre l'assuré en consultation d'orthopédie pour les diagnostics suivants (OAIE pce 24) :

    (i) une omalgie bilatérale en évolution depuis des années et des antécédents de chirurgie de l'épaule droite lors de laquelle une rupture incurable de la coiffe des rotateurs a été constatée et a donné lieu à une opération de Neer modifiée ; les examens d'imagerie soulignent une diminution de l'espace sous-acromial, une arthrose acromio-claviculaire et une tendinopathie marquée de la coiffe des rotateurs,

    (ii) des paresthésies au niveau des mains, en évolution de longue date, qui affectent les activités quotidiennes et causent fréquemment la chute d'objets, un syndrome du canal carpien avancé bilatéralement de stade sensitivo-moteur ayant été diagnostiqué (cf. électromyogramme du

4 mars 2021) et un traitement chirurgical − dont l'exécution est attendue – ayant été préconisé,

(iii) une lombalgie – en évolution depuis plusieurs années − assortie de plusieurs épisodes de sciatique bilatérale, les examens d'imagerie révélant des altérations dégénératives sévères, un listhésis L5-S1, des protrusions discales L3-L4 et L4-L5 avec compression des racines L4-L5 et hernie discale L5-S1 avec compression des racines S1 bilatérales ; un traitement de physiothérapie a été initié, une intervention chirurgicale étant préconisée à défaut d'amélioration clinique,

(iv) un poids de 90 kg pour une taille de 170 cm ;

considérant que l'état de santé de l'assuré ne lui permet pas de reprendre l'exercice de son activité lucrative habituelle ;

- une prise de position médicale SM/OAIE du 1er avril 2021 aux termes de laquelle le Dr D._____ se détermine sur les trois rapports médicaux susmentionnés et indique que la nouvelle documentation médicale portée au dossier fait état d'un poids de 90 kg qui se révèle sans incidence significative sur l'incapacité de travail de l'assuré, contrairement aux altérations dégénératives de la colonne dorsolombaire et des épaules, lesquelles interdisent l'exercice de l'activité lucrative habituelle mais autorisent celui d'une activité lucrative adaptée à l'état de santé ; explique en particulier que l'intervention chirurgicale de l'épaule droite n'a pas augmenté la capacité de charge, mais devrait néanmoins avoir une influence positive sur la mobilité et la symptomatologie algique ; ajoute que le syndrome du canal carpien bilatéral devrait disparaître après l'intervention de décompression ; retient (i) les diagnostics principaux de périarthropathie bilatérale des épaules sur status post-opération de Neer modifiée pratiquée le 8 septembre 2020 à l'épaule droite, ainsi que de syndrome dorso-lombospondylogène chronique récidivant avec irritation radiculaire intermittente, et (ii) les diagnostics associés − avec répercussions sur la capacité de travail − de syndrome du canal carpien bilatéral et de syndrome métabolique sur hypertension et obésité entraînant depuis le 9 août 2018 une incapacité de travail de 100 % dans l'activité lucrative habituelle, respectivement de 0 % dans l'exercice d'une activité lucrative respectueuse des limitations fonctionnelles suivantes : position de travail assise, pauses d'une dizaine de minutes selon les besoins, pas de rotation du tronc, pas de travail avec

les bras au-dessus de la tête, pas de position penchée, accroupie ou agenouillée, port de charges occasionnel limité à 7-10 kg, pas de déplacements difficiles ni en terrain irrégulier, pas d'ascension d'échelles ou d'échafaudages, à l'abri du froid, de l'humidité et des intempéries, sans stress ni exigences de rapidité (OAIE 26).

B.a.b Par préavis du 26 avril 2021 fondé sur la prise de position médicale SM/OAIE du 1er avril 2021, l'OAIE communique à l'assuré son intention de rejeter la demande des prestations compte tenu d'un degré d'invalidité de 17 % correspondant à une incapacité totale de travail dans l'exercice de l'activité lucrative habituelle respectivement à une capacité totale de travail dans une activité lucrative adaptée à l'état de santé (OAIE pce 28).

B.a.c Dans le cadre de la procédure d'audition qui s'ensuit (OAIE pce 29), l'assuré produit un rapport du 15 mai 2021 du Dr H._____ (spécialiste en médecine physique et rééducation [OAIE pce 30]) qui retient

(i) une omalgie droite permanente, principalement à rythme mécanique, s'aggravant progressivement depuis quatre ans, sans amélioration malgré les traitements conservateurs prodigués, caractérisée par une diminution de l'espace sous-acromial, une arthrose sévère de l'articulation acromio-claviculaire droite et une hétérogénéité diffuse de la partie centrale de la coiffe des rotateurs avec un foyer inflammatoire très étendu au niveau du tendon sus-épineux droit ; le Dr H._____ explique : qu'une opération de Neer modifiée a été pratiquée le 8 septembre 2020 pour traiter les douleurs et la restriction de la mobilité articulaire, lors de laquelle il a été constaté que la coiffe des rotateurs était inguérissable ; qu'une rééducation de plus de 50 séances de physiothérapie a apporté un très léger soulagement des douleurs, notamment pour les activités exigeant une mobilisation de l'articulation gléno-humérale supérieure à 75° d'élévation antérieure ou à 60° d'abduction, un déficit de force dans le mouvement de rotation externe de l'épaule droite étant également constaté ;

(ii) une omalgie gauche à rythme mécanique, d'intensité modérée, dans un contexte de tendinopathie calcifiée de la coiffe des rotateurs de l'épaule gauche, avec des douleurs à la mobilisation supérieure dès 90° d'élévation antérieure et d'abduction ;

(iii) une lombalgie chronique, de rythme mécanique, irradiant dans les deux membres inférieurs mais plus fréquemment et intensément à

gauche, associée à des paresthésies, à une sensation de choc électrique dans la région postérieure de la jambe et du pied et assortie de fréquentes crises aggravant les symptômes au cours des cinq dernières années nonobstant le traitement analgésique et le programme de rééducation ; selon le Dr H._____, l'imagerie médicale révèle une spondylarthrose lombaire, avec protrusion discale postérieure comportant un risque d'atteintes aux racines L5 et diminution de l'espace intervertébral L5-S1, avec protrusion discale postérieure à large base, associée à une composante herniaire centro-canalaire susceptible de porter atteinte aux racines S1 en cas de charge ; le patient continue d'exprimer des douleurs invalidantes, réfractaires au traitement physiothérapeutique, entraînant la prise d'analgésiques fixes et d'anti-inflammatoires non stéroïdiens en cas de besoins ; objectivement, le Dr H._____ constate une limitation de la mobilité de la colonne lombaire, une contracture musculaire douloureuse de la musculature paravertébrale dorso-lombaire gauche et, à la palpation, des apophyses épineuses lombaires ; sous l'angle neurologique, il note une hypoesthésie à picotements (« *pinprick* ») dans le territoire L5-S1 gauche et un test d'élévation de la jambe tendue « *Straight Leg Raise Test* » négatif des deux côtés ;

(iv) des paresthésies dans les deux mains, en évolution depuis plusieurs années, qui prédominent la nuit, affectent l'exécution des activités quotidiennes et entraînent en particulier la chute fréquente d'objets, une électroneuromyographie des membres supérieurs pratiquée le 4 mars 2021 ayant révélé un syndrome du canal carpien, bilatéral, sensitivo-moteur, de stade avancé ;

sur la base de ces constats, le Dr H._____ considère que l'assuré est incapable d'exercer son activité professionnelle en raison du caractère progressif et dégénératif des atteintes et des limitations fonctionnelles que celles-ci causent et retient un taux d'incapacité permanente partielle de 63,1 % en application de la législation portugaise.

B.a.d Invité à se déterminer sur ce dernier rapport médical, le Dr D._____, dans une prise de position médicale SM/OAIE établie le 15 juin 2021, reprend les diagnostics posés précédemment et retient, à l'aune des derniers constats cliniques, que les atteintes aux épaules et aux vertèbres lombaires ne se sont pas améliorées et que des crises de douleurs intenses se manifestent fréquemment, le tout fondant, dès le 9 août 2018, une incapacité de travail de 100 % dans l'activité lucrative habituelle et,

compte tenu des difficultés d'endurance physique induites par les symptômes douloureux multirégionaux, de 30 % dans une activité lucrative adaptée respectant les limitations fonctionnelles supplémentaires suivantes : durée de travail maximale exigible de 6 heures par jour, sans endurance, inaptitude à la conduite automobile (OAIE pce 32).

B.a.e Aux termes d'un nouveau préavis établi le 9 août 2021, l'OAIE fait derechef part à l'assuré de son intention de rejeter la demande de prestations d'invalidité compte tenu d'une invalidité de 39 % (OAIE pce 34).

B.a.f Dans le cadre de la nouvelle procédure d'audition qui suit (OAIE pce 35), l'assuré produit les rapports médicaux suivants :

- un rapport chirurgical et une note de sortie établis le 8 septembre 2020 par le Dr I._____ (orthopédiste) faisant état d'une intervention chirurgicale de Neer modifiée pratiquée le même jour sur l'indication d'une rupture irréparable de la coiffe des rotateurs de l'épaule droite sur un patient de 58 ans en suivi orthopédique pour une omalgie droite avec impotence fonctionnelle, diagnostiquant une rupture complète de la coiffe des rotateurs et observant que la coiffe des rotateurs de l'épaule droite n'est pas guérissable (OAIE pce 36) ;

- une note de sortie du Centre hospitalier de J._____ du 20 juillet 2021 de la Dre K._____ (orthopédiste) indiquant l'admission de l'assuré pour un syndrome du canal carpien droit et une libération chirurgicale du nerf médian pratiquée le même jour, sans complication, et recommandant un traitement analgésique, l'application de glace intermittente, une suspension brachiale de 10 jours, la mobilisation active des doigts et l'observation des signes inflammatoires des plaies (OAIE pce 37) ;

- un rapport de consultation du 23 juillet 2021 pour un syndrome du canal carpien aux termes duquel le Dr L._____ (médecin à la spécialisation non spécifiée), à l'occasion des soins post-opératoires de la plaie du nerf médian, observe une plaie à la main droite sans signe d'infection et réfère l'assuré au Centre hospitalier de J._____ pour évaluation et orientation par le service d'orthopédie (OAIE pce 38) ;

- un certificat du 28 juillet 2021 de la Dre M._____ (médecin généraliste [OAIE pce 39]) qui atteste que l'assuré est incapable de reprendre son activité professionnelle en raison d'atteintes retenues comme suit :

(i) une omalgie bilatérale, plus grave à droite, en évolution progressive depuis 4 ans et réfractaire au traitement conservateur initialement mis en place ; une opération de Neer modifiée du 8 septembre 2020 – nécessitée par la persistance des symptômes et la constatation d'une hétérogénéité diffuse de la partie centrale de la coiffe des rotateurs avec un foyer inflammatoire très étendu au niveau du tendon sus-épineux droit − lors de laquelle une rupture irréparable de la coiffe des rotateurs est constatée ; nonobstant un programme de rééducation structuré ayant peu soulagé les douleurs, le patient présente une limitation articulaire importante et un déficit de force dans le mouvement de rotation externe de l'épaule droite, ainsi qu'une tendinopathie de la coiffe des rotateurs de l'épaule gauche,

(ii) une lombalgie irradiant dans les deux membres inférieurs, en particulier une spondylarthrose lombaire avec protrusion discale postérieure comportant un risque de compression des racines L5 et diminution de l'espace intersomatique L5-S1, avec protrusion discale à large base associée à une composante herniaire centro-canalaire comportant un risque de compression des racines S1 en cas de charge,

(iii) un syndrome du canal carpien traité par libération chirurgicale du nerf médian le 20 juillet 2021,

(iv) une dyslipidémie, de l'hypertension artérielle, une hypertrophie bégnine de la prostate, et une insuffisance veineuse chronique.

B.a.g Aux termes d'une prise de position médicale SM/OAIE du 14 septembre 2021, le Dr D._____ considère que la documentation médicale reçue est exhaustive et complète ; ajoute aux précédents diagnostics retenus, celui de syndrome du canal carpien bilatéral sur status post-neurolyse à droite pratiquée le 20 juillet 2021 ; en particulier constate

- que le rapport E213 du 9 janvier 2020 du Dr C._____ indique qu'un travail adapté est exigible à temps plein, ce que le Dr D._____ considère comme étant trop optimiste ;

- que le rapport orthopédique du 15 mai 2021 du Dr H._____ conclut à une incapacité de travail supérieure à 63 % pour le travail habituel, mais n'évalue en revanche pas l'exigibilité d'un travail adapté ;

déduit de ce qui précède qu'aucun élément clinique ne justifie de modifier ses précédentes évaluations des incapacités de travail de l'assuré, à savoir que dès le 9 août 2018, celui-ci présente une incapacité de travail de 100 % dans son activité lucrative habituelle de maçon et de 30 % dans une activité lucrative adaptée (OAIE pce 41).

B.a.h Par décision du 11 octobre 2021 confirmant le préavis du 9 août 2021, l'OAIE refuse d'octroyer une rente à l'assuré, considérant que dès le 9 août 2018, celui-ci présente une incapacité de travail de 100 % dans l'activité lucrative habituelle de maçon respectivement de 30 % dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles correspondant à une perte de gain de 39 % insuffisante pour lui ouvrir le droit à la rente (OAIE pce 42).

B.b Le 25 octobre 2021, l'OAIE accuse réception d'un envoi du 21 octobre 2021 contenant un rapport médical détaillé établi le 27 septembre 2021 par le Dr N._____ (médecin-conseil ISS spécialisé en médecine générale, de famille et du travail), ainsi que divers documents de coordination P2000 (« *Pedido de pensao de velhice* » [demande de pension de vieillesse déposée le 24 août 2021 ; ch. 10.1), P6000 (« *Decisao relativa a pensao* » [Décision de rente d'invalidité octroyée à partir du 24 août 2021 ; ch. 5.6.1]), P5000 (« *Periodos de seguro/residencia* » [période d'assurance et de résidence]) tous établis le 15 octobre 2021 dans le cadre d'une seconde demande de prestations d'invalidité portugaises − faussement intitulée de « *vieillesse* » (cf. formulaire P2000 ch. 5.1.1 « *Prestaçoes : pensao de invalidez* » ; OAIE pce 45 p. 4) − déposée le 24 août 2021 auprès des autorités portugaises (OAIE pces 43 – 47). Par courrier du 2 novembre 2021, l'OAIE informe l'ISS qu'il a rejeté la demande de prestations d'invalidité du 27 novembre 2019 par décision du 11 octobre 2021 et que celle-ci est entrée en force. Il ajoute que la « nouvelle demande de rente d'invalidité » déposée le 24 août 2021, l'a été avant le prononcé de sa décision du 11 octobre 2021, de sorte que celle-là se révèle « nulle et non avenue » (OAIE pces 48). Le 15 décembre 2021, l'OAIE réceptionne un nouvel envoi de l'ISS lui transmettant les documents E204, E205 et E210 établis le 6 février 2020 par les autorités portugaises dans le cadre de la première demande de prestations d'invalidité déposée par l'assuré le 27 novembre 2019 par l'assuré (OAIE pce 51 – 54). Par lettre du 21 décembre 2021, l'OAIE, se référant à son précédent courrier du 2 novembre 2021, renouvelle ses explications et indique à l'ISS qu'il ne peut pas tenir compte de la date du 24 août 2021 en tant que dépôt d'une « nouvelle demande de rente d'invalidité » dès lors que cette date précède la décision du 11 octobre 2021 rejetant la première demande du 27 novembre 2019. L'autorité inférieure ajoute qu'une nouvelle demande de prestations d'invalidité ne pourra être

traitée qu'à condition que la date du dépôt de celle-ci soit postérieure à la décision du 11 octobre 2021 (OAIE pce 55).

B.c Le 14 février 2022, l'OAIE accuse réception de la documentation de coordination P5000 et P2200 établie le 2 février 2022 par les autorités portugaises après que l'assuré a déposé une « nouvelle demande de rente d'invalidité » datée du 1er novembre 2021 (OAIE pces 56 p. 1 - 59).

B.c.a Dans le cadre de celle-ci, l'OAIE verse au dossier le rapport médical E213 du 27 septembre 2021, établi sur la base d'un examen clinique pratiqué le même jour, aux termes duquel le Dr N._____ (médecin-conseil ISS spécialisé en médecine générale, de famille et du travail) indique que l'assuré, qui continue de bénéficier d'un suivi orthopédique, se plaint de douleurs à la colonne vertébrale, aux épaules, aux mains et aux pieds ; mentionne, d'une part l'exécution d'une opération de Neer modifiée le 8 septembre 2020 et l'irréparabilité de la coiffe des rotateurs découverte à cette occasion, d'autre part une opération du syndrome du canal carpien à la main droite ; précise que les membres supérieurs présentent une abduction active limitée à 90° et passive à 120°, que le patient ne parvient pas à amener correctement la main vers la région dorsolombaire, que la rotation interne du membre supérieur droit est limitée, que le patient présente une impotence fonctionnelle au niveau des épaules, que le Lasègue est négatif bilatéralement, que la marche est possible sur les orteils et les talons, que le patient ne signale pas de douleurs à la palpation des apophyses épineuses lombaires, que la mobilité ostéoarticulaire est adaptée à l'âge ; en déduit que la capacité de travail de l'assuré est réduite depuis janvier 2020 et n'est pas susceptible d'amélioration ; ajoute que l'assuré, qui ne nécessite pas d'assistance permanente ou de longue durée, est totalement incapable d'exercer son activité habituelle de maçon principalement en raison d'atteintes fonctionnelles aux épaules s'aggravant progressivement sans perspective d'amélioration, mais qu'il peut en revanche exercer une activité lucrative légère de 2 heures par jour respectant les limitations fonctionnelles suivantes : pas d'efforts des membres supérieurs, sans tronc penché, sans mouvements réguliers de flexion et de rotation, sans maintien des bras au-dessus de la tête, capacité réduite à gérer la pression (OAIE pce 47).

B.c.b Aux termes d'une prise de position médicale SM/OAIE du 8 mars 2022, le Dr D._____ indique que les pathologies et les déficits fonctionnels mentionnés dans la nouvelle documentation médicale, notamment aux épaules, sont restés inchangés, de sorte qu'un travail adapté à l'état de santé de l'assuré demeure exigible à un taux de 70 % (OAIE pce 61).

B.c.c Par préavis du 10 mars 2022, l'OAIE informe l'assuré de son intention de rendre une décision de non-entrée en matière sur la « nouvelle demande de rente d'invalidité » du 1er novembre 2021, faute pour celui-ci d'avoir établi de manière plausible que son invalidité se serait modifiée de manière à influencer son droit aux prestations depuis l'entrée en force de la décision de refus de rente du 11 octobre 2021 (OAIE pce 62). L'assuré n'ayant pas contesté ce préavis, l'OAIE le confirme par décision du 17 mai 2022 (OAIE pce 63).

C.
C.a Par courrier posté le 31 mai 2022, l'assuré interjette recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal ou TAF) et conclut à l'octroi d'une rente entière d'invalidité en raison d'une incapacité de travail totale dans toute activité lucrative (TAF pce 1).

C.b Par décision incidente du 25 octobre 2022, le Tribunal fait droit à la demande d'assistance judiciaire partielle déposée le 8 juillet 2022 et dispense le recourant du paiement des frais de la procédure de recours (TAF pces 5-13).

C.c Par réponse du 11 novembre 2022, l'OAIE conclut au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée (TAF pce 16).

C.d Le 20 décembre 2022, le recourant réplique (TAF pce 19) et produit :

- son courrier du 13 août 2021 adressé à l'ISS aux termes duquel il demande la révision de son dossier aux fins de constater son incapacité de travail totale et permanente dans toute activité lucrative (annexe TAF pce 19) ;

- deux formulaires de demandes de rente d'invalidité du 24 août 2021 dûment remplis et destinés aux autorités de sécurité sociale portugaises et suisses (annexes TAF pce 19) ;

- un rapport médical du 16 décembre 2022 de la Dre B._____ (médecin-traitante à la spécialisation non spécifiée) qui atteste que l'assuré est incapable de reprendre son activité professionnelle en raison d'atteintes retenues comme suit :

    (i) une omalgie bilatérale, plus grave à droite, en évolution progressive depuis 4 ans et réfractaire au traitement conservateur initialement mis en place ayant nécessité une opération de Neer modifiée pratiquée le 8 septembre 2020 lors de laquelle une

rupture incurable de la coiffe des rotateurs est constatée ; un programme de rééducation structuré ayant peu soulagé les douleurs, il demeure une limitation articulaire importante, un déficit de force dans le mouvement de rotation externe de l'épaule droite, et une tendinopathie de la coiffe des rotateurs de l'épaule gauche ;

(ii) une lombalgie irradiant dans les deux jambes, en particulier une spondylarthrose lombaire avec protrusion discale postérieure comportant un risque d'atteintes aux racines L5, une diminution de l'espace intersomatique L5-S1, et une protrusion discale à large base associée à une composante herniaire centro-canalaire comportant un risque d'atteintes aux racines S1 en cas de charge ;

(iii) un syndrome du canal carpien traité par libération chirurgicale du nerf médian le 20 juillet 2021 ;

(iv) des douleurs aux pieds, les examens radiographiques et échographiques mettant en évidence des épines antéroinférieures du calcanéum bilatérales mais plus prononcées à gauche, avec une calcification de l'insertion calcanéenne du talon d'Achille droit, de légers épanchements à caractéristiques dégénératives dans les articulations métatarso-phalangiennes de chaque pied, et des névromes de Morton de 9,8 mm au niveau du 2ème espace interdigital du pied droit et de 9,6 mm au niveau du 3ème espace interdigital du pied gauche ;

(v) une dyslipidémie, une hypertension artérielle, une hypertrophie bégnine de la prostate, une insuffisance veineuse chronique.

C.e Par duplique du 12 janvier 2023, l'OAIE indique qu'aucun argument nouveau ne ressort de l'écriture de réplique, de sorte qu'il maintient ses conclusions tendant au rejet du recours et à la confirmation de sa décision du 17 mai 2022 (TAF pce 21).

C.f Par ordonnance du 17 janvier 2023, le Tribunal notifie une copie de la duplique au recourant et clôt l'échange d'écritures (TAF pce 22).

C.g Par ordonnance du 28 janvier 2026, le Tribunal invite les parties à se déterminer sur la documentation de coordination reçue le 25 octobre 2021

par l'OAIE (cf. *supra* lettre B.c) et sur son éventuelle qualification de « recours » contre la décision de l'OAIE du 11 octobre 2021 (TAF pce 24).

C.g.a Par observations du 2 février 2026, l'OAIE maintient ses conclusions tendant au rejet du recours du 31 mai 2022 et à la confirmation de la décision litigieuse du 17 mai 2022 (TAF pce 25).

C.g.b Dans ses observations du 11 février 2026, le recourant répète pour sa part que les documents médicaux au dossier établissent son incapacité totale de travail, ce que, ajoute-t-il, l'ISS reconnait en lui versant une rente d'invalidité depuis le 24 août 2021. Il en infère que l'OAIE devrait également lui octroyer une telle rente. Pour le surplus, il indique avoir désormais atteint l'âge de la retraite et avoir droit à une rente de vieillesse. Ce nonobstant, il persiste dans ses conclusions tendant à l'octroi d'une rente d'invalidité suisse (TAF pce 27).

C.h Par ordonnance du 20 février 2026, le Tribunal transmet aux parties leurs observations respectives et rappelle que l'échange d'écriture est en principe clos (TAF pce 29).

(Les autres faits et arguments pertinents de la cause seront reproduits, en tant que de besoin, dans les considérants en droit qui suivent.)

Droit :

1.
Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et avec une pleine cognition sa compétence et les conditions de recevabilité des recours qui lui sont soumis (art. 7 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA ; RS 172.021] ; ATAF 2016/15 consid. 1, 2014/4 consid. 1.2).

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), ce Tribunal connaît, en vertu de l'art. 31 LTAF en relation avec l'art. 33 let. d LTAF et l'art. 69 al. 1 let. b la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI ; RS 831.20), des recours interjetés par les personnes résidant à l'étranger contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par l'OAIE.

1.2 Selon l'art. 37 LTAF, la procédure devant le Tribunal administratif fédéral est régie par la PA, pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement. Selon un principe général, les règles de procédure sont applicables dès

leur entrée en vigueur à tous les cas en cours, sauf dispositions transitoires contraires (ATF 130 V 1 consid. 3.2 ; 129 V 113 consid. 2.2).

1.3 A qualité pour recourir, quiconque (a.) a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure ou a été privé de la possibilité de le faire, (b.) est spécialement atteint par la décision attaquée, et (c.) a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (art. 48 al. 1 PA). Destinataire direct de la décision de l'OAIE du 17 mai 2022 refusant d'entrer en matière sur la « nouvelle demande de prestations d'invalidité » déposée le 1er novembre 2021 par le recourant, celui-ci remplit ces conditions.

1.4 Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 50 al. 1 et art. 52 al. 1 PA), le recourant étant par ailleurs dispensé du paiement des frais de procédure (cf. décision incidente du 25 octobre 2022 [TAF pce 13] ; art. 65 PA), le recours est recevable.

2.
Circonscrit par la décision litigieuse et les conclusions du recours, le présent litige porte sur le droit éventuel du recourant à des prestations d'invalidité suisse, plus singulièrement sur le prononcé de non-entrée en matière du 17 mai 2022 frappant la « nouvelle demande de rente d'invalidité » déposée le 1er novembre 2021 par l'assuré (OAIE pces 59, 63).

3.
Dans la mesure où le recourant est un ressortissant portugais domicilié au Portugal et a été assuré à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité suisse (AVS/AI), l'affaire présente un aspect transnational (ATF 145 V 231 consid. 7.1 ; 143 V 354 consid. 4 ; 143 V 81 en particulier consid. 8.1). Est donc applicable à la présente cause l'Accord du 21 juin 1999 sur la libre circulation des personnes (ALCP, RS 0.142.112.681), conclu entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres, dont l'annexe II règle la coordination des systèmes de sécurité sociale (art. 8 ALCP). Dans ce contexte, l'ALCP fait référence depuis le 1er avril 2012 au règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (ci-après : règlement n° 883/2004, RS 0.831.109.268.1), ainsi qu'au règlement (CE) n° 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) n° 883/2004 (ci-après : règlement n° 987/2009, RS 0.831.109.268.11 ; art. 1 par. 1 de l'annexe II en relation avec la section A de l'annexe II). A compter du 1er janvier 2015, sont également applicables dans les relations entre la Suisse et les Etats membres de l'Union européenne (UE) les

modifications apportées notamment au règlement n° 883/2004 par les règlements (UE) n° 1244/2010 (RO 2015 343), n° 465/2012 (RO 2015 345) et n° 1224/2012 (RO 2015 353). Toutefois, même après l'entrée en vigueur de l'ALCP et des règlements de coordination, l'invalidité ouvrant droit à des prestations de l'assurance-invalidité suisse se détermine exclusivement d'après le droit suisse (art. 46 par. 3 du règlement n° 883/2004, en relation avec l'annexe VII dudit règlement ; ATF 130 V 253 consid. 2.4 ; arrêt du TF 9C_573/2012 du 16 janvier 2013 consid. 4), étant précisé 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 n° 987/2009).

4.
Dans le domaine des assurances sociales, la procédure fait prévaloir la maxime inquisitoire (ATF 138 V 218 consid. 6). Ainsi, le Tribunal administratif fédéral définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (art. 12 PA ; MOOR/POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3e éd. 2011, ch. 2.2.6.3). Ce faisant, il ne tient pour existants que les faits qui sont prouvés, cas échéant au degré de la vraisemblance prépondérante (ATF 139 V 176 consid. 5.2 ; 138 V 218 consid. 6). Par ailleurs, il applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA ; ATAF 2013/46 consid. 3.2), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (MOOR/POLTIER, op. cit., ch. 2.2.6.5 ; BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, 2e éd. 2015, p. 243). L'autorité saisie se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 122 V 157 consid. 1a ; 121 V 204 consid. 6c ; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2e éd. 2013., ch. 1.55). Au sens de l'art. 49 PA, le recourant peut invoquer devant le Tribunal administratif fédéral la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), de même que la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b) et l'inopportunité de la décision (let. c).

5.
5.1 Aux termes de la décision litigieuse du 17 mai 2022 (OAIE pce 63), l'autorité inférieure a refusé d'entrer en matière sur la « nouvelle demande de rente d'invalidité » déposée le 1er novembre 2021 par l'assuré, considérant que celui-ci n'avait pas établi de manière plausible que son invalidité se serait modifiée de manière à influencer son droit aux prestations depuis le refus de rente prononcé le 11 octobre 2021. En particulier, elle a considéré que dite décision était entrée en force de chose décidée à défaut

d'avoir été contestée (cf. courrier de l'OAIE du 2 novembre 2021 [OAIE pce 48]). Elle ne saurait être suivie.

5.2 Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours (art. 56 al. 1 LPGA), étant précisé qu'une décision qui n'est pas contestée dans le délai de recours ouvert à son encontre acquiert force formelle de chose décidée (ATF 149 V 169 consid. 5.1). On parle alors de décision définitive ou entrée en force (TANQUEREL/BERNARD, Manuel de droit administratif, 3e éd. 2025, N 865).

5.2.1 Les décisions de l'office AI pour les assurés résidant à l'étranger peuvent directement faire l'objet d'un recours devant le Tribunal administratif fédéral (art. 69 al. 1 LAI). Le recours doit être déposé dans les 30 jours suivant la notification de la décision (art. 50 al. 1 PA ; cf. dans le même sens les art. 38 al. 1 *cum* art. 60 al. 1 LPGA). Si le délai, compté par jour ou par mois, doit être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de la communication (art. 20 al. 1 PA ; cf. dans le même sens les art. 38 al. 1 *cum* art. 60 al. 2 LPGA).

5.2.2 Le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire, celui-ci y joignant l'expédition de la décision attaquée et les pièces invoquées comme moyens de preuve, lorsqu'elles se trouvent en ses mains (art. 52 al. 1 PA). Si le recours ne satisfait pas à ces exigences, ou si les conclusions ou les motifs du recourant n'ont pas la clarté nécessaire, sans que le recours soit manifestement irrecevable, l'autorité de recours impartit au recourant un court délai supplémentaire pour régulariser le recours (art. 52 al. 2 PA). Selon la jurisprudence (cf. notamment l'arrêt du TF 2C_770/2021 du 19 octobre 2021 consid. 2.3), pour être qualifiée de recours au sens de cette disposition, l'écriture doit refléter la volonté claire, ou à tout le moins reconnaissable, de son auteur de recourir pour obtenir la modification d'une situation déterminée résultant d'une décision qui le concerne (ATF 117 V 126 consid. 5 ; 116 V 353 consid. 2b ; arrêt du TF 8C_757/2019 du 24 janvier 2020 consid. 4, 8C_596/2012 du 29 novembre 2012 consid. 5.2). Selon les circonstances, la volonté de contester un acte juridique peut résulter d'une simple écriture rudimentaire manuscrite (arrêt du TF 2C_371/2020 du 2 juin 2020, consid. 4.2 concernant une détention administrative en matière de droit des étrangers). En droit des assurances sociales, la volonté de former opposition à une décision d'assurance-invalidité (*Anfechtungswille*) peut être déduite d'une simple lettre d'un médecin-traitant indiquant que, de son point de vue, son patient souhaiterait déposer une demande de révision (« *Aus seiner Sicht "würde" er "gerne den Antrag*

stellen, den Entscheid der IV zu revidieren" » (cf. arrêt du TF 8C_475/2007 du 23 avril 2008 consid. 4.2). En cas de doute sur la volonté de recourir d'une partie, un bref délai doit lui être imparti pour régulariser le recours, en invitant celle-ci à manifester clairement son intention de remettre en question l'acte de l'autorité inférieure devant une autorité judiciaire, faute de quoi un arrêt de non entrée en matière sera rendu (ATF 102 Ib 365 consid. 6 ; FRANK SEETHALER/FABIA PORTMANN, in : Waldmann/Weissenberger [éd.], VwVG Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2e éd. 2016, art. 52 PA no 85). Il y a lieu d'ajouter qu'en cas de doute sur la volonté de recourir (*auch bei zweifelhaftem Anfechtungswillen*), l'autorité incompétente est en principe tenue de transmettre l'écriture, car il appartient au tribunal compétent de décider si une écriture (*Eingabe*) remplit les exigences légales d'un recours (arrêt du TF 8C_757/2019 du 24 janvier 2020 consid. 4). En revanche, l'autorité administrative n'enfreint pas le droit fédéral en écartant toute volonté de recourir respectivement en ne transmettant pas une écriture à l'instance judiciaire lorsque l'assuré indique clairement qu'il ne souhaite pas (ou pas encore) requérir le contrôle juridictionnel d'une décision (arrêt du TF 8C_757/2019 du 24 janvier 2020 consid. 6.1).

5.2.3 Une décision rendue par une autorité fonctionnellement ou matériellement incompétente est nulle (ATF 145 III 436 consid. 4), à moins que l'autorité qui a pris la décision ne dispose, dans le domaine en cause, d'un pouvoir général de décision ou que la reconnaissance de la nullité soit incompatible avec la sécurité du droit (ATF 139 II 243 consid. 11.2 ; 129 V 485 consid. 2.3 ; ATAF 2008/59 consid. 4.2 ; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7e éd. 2016, N 1098). Plus généralement, une décision est nulle si le vice dont elle est entachée est particulièrement grave, s'il est manifeste ou du moins facilement décelable et si, en outre, la constatation de la nullité ne met pas sérieusement en danger la sécurité du droit (ATF 148 II 564 consid. 7.2 ; MOOR/POLTIER, op. cit., p. 366 ss). Une décision nulle est censée avoir été inexistante dès son origine (*ex tunc*) et ne peut pas produire d'effet juridique (DUBEY/ZUFFEREY, Droit administratif général, 2014, ch. 1012 et 1014 p. 353 ; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, op. cit., N 1096 ; MOOR/POLTIER, op. cit., p. 364). En conséquence, la jurisprudence dispose qu'un recours formé à l'encontre d'une décision nulle est irrecevable car dépourvu de son objet (ATF 132 II 341 consid. 2.3; arrêt du TF 2C_854/2016 du 31 juillet 2018 consid. 4.4, non publié in ATF 144 II 376 ; ATAF 2008/59 consid. 4.3 ; pour une analyse critique voir HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, op. cit., N 1101 et TANQUEREL/BERNARD, op. cit., N 922).

5.3 En l'occurrence, il ressort du dossier que l'autorité inférieure a rejeté par décision du 11 octobre 2021 la demande de rente d'invalidité déposée le 27 novembre 2019 par l'assuré (OAIE pce 42). Le 25 octobre 2021, elle a réceptionné un envoi de l'ISS du 21 octobre 2021 contenant un rapport médical détaillé du 27 septembre 2021 du Dr N._____, ainsi que divers documents de coordination P2000 (« demande de rente de vieillesse » [*recte* : d'invalidité]), P6000, P5000 datés du 15 octobre 2021, tous relatifs à une « nouvelle demande » de prestations d'invalidité datée du 24 août 2021 (OAIE pces 43 – 47). Par courrier subséquent du 2 novembre 2021, l'OAIE a répondu à l'ISS que la « nouvelle demande » datée du 24 août 2021 et réceptionnée le 25 octobre 2021 était « nulle et non avenue » car déposée avant le prononcé de la décision de refus de rente du 11 octobre 2021 (OAIE pce 48). Par courrier du 21 décembre 2021, il a ajouté qu'une nouvelle demande de prestations d'invalidité ne pourrait être traitée qu'à la condition que le dépôt de celle-ci soit chronologiquement postérieur à la décision du 11 octobre 2021 (OAIE pce 55). Le 14 février 2022, il a accusé réception de la documentation de coordination P5000 et P2200 établie le 2 février 2022 par les autorités portugaises après que l'assuré a déposé une « nouvelle demande » de rente d'invalidité datée du 1er novembre 2021 (OAIE pces 56 p. 1 - 59).

5.3.1 Cela étant, le Tribunal constate d'emblée qu'en tenant compte d'une notification hypothétique, en date du mardi 12 octobre 2021, de la décision de refus de rente du lundi 11 octobre 2021, le délai de recours contre celle-ci pouvait échoir au plus tôt le jeudi 11 novembre 2021. Le 25 octobre 2021, à réception par l'OAIE de l'envoi de l'ISS du 21 octobre 2021, le délai de recours contre le refus de rente prononcé le 11 octobre 2021 courait par conséquent encore (OAIE pces 43 - 47). C'est dès lors à tort que l'autorité inférieure a considéré et indiqué à l'ISS, par courrier du 2 novembre 2021 (OAIE pce 48), que dite décision de refus de rente était entrée en force de chose décidée à défaut d'avoir été contestée et que, par courrier du 21 décembre 2021 (OAIE pce 55), elle a ajouté qu'une nouvelle demande de prestations d'invalidité ne pourrait être traitée qu'à la condition que la date du dépôt de celle-ci soit postérieure à celle de la décision du 11 octobre 2021.

5.3.2 Dans ses observations du 2 février 2026, l'OAIE admet avoir indiqué à tort, par courrier du 2 novembre 2021 à l'ISS, que la décision de refus de rente du 11 octobre 2021 était entrée en force formelle de chose décidée, faute d'avoir été contestée. Toutefois, il soutient que l'envoi de l'ISS du 21 octobre 2021 ne laissait pas transparaître de volonté de l'assuré de faire recours contre la décision du 11 octobre 2021, raison pour laquelle cet

envoi n'avait pas été traité comme tel. Il ajoute qu'en tout état de cause, l'examen de la nouvelle demande du 1er novembre 2021, respectivement du rapport médical du 27 septembre 2021 du Dr N._____, n'avait pas conduit son service médical à retenir une aggravation plausible de l'état de santé de l'assuré, raison pour laquelle elle avait rendu à juste titre un prononcé de non-entrée en matière en date du 17 mai 2022 (TAF pce 25). Ces arguments ne convainquent pas.

5.3.3 En effet, il ressort du dossier qu'après avoir rejeté, le 11 octobre 2021, la demande de prestations AI du 27 novembre 2019, l'OAIE a réceptionné le 25 octobre 2021 − soit durant le délai de recours échéant au plus tôt le 11 novembre 2021 − un envoi de l'ISS du 21 octobre 2021 contenant un rapport médical établi le 27 septembre 2021 par le Dr N._____ (médecin ISS), ainsi que divers documents de coordination P2000 (« *Pedido de Pensao de Velhice* » du 24 août 2021), P6000 (« *Decisao relativa a pensao* » octroyée à partir du 24 août 2021), P5000 (« *Periodos de seguro/residencia* ») établis le 15 octobre 2021 dans les suites d'une seconde demande de prestations portugaises déposée par l'assuré le 24 août 2021 auprès des autorités portugaises (OAIE pces 43 – 47). Aucune des pièces contenues dans l'envoi de l'ISS du 21 octobre 2021 ne figurait jusqu'alors au dossier, de sorte que l'OAIE ne pouvait pas se dispenser d'en prendre connaissance.

A l'examen de celles-ci, force eût été de constater qu'avant le prononcé de la décision du 11 octobre 2021 statuant sur une demande déposée le 27 novembre 2019, un rapport médical détaillé E213 avait été établi le 27 septembre 2021 par le médecin ISS N._____ et qu'une seconde demande de prestations d'invalidité portugaises avait été déposée le 24 août 2021 auprès des autorités portugaises, celles-ci ayant déjà rejeté la première demande de l'assuré du 27 novembre 2019. Dès lors qu'à réception de ces pièces le 25 octobre 2021, le délai de recours contre la décision du 11 octobre 2021 courait encore, il eût appartenu à l'OAIE de les transmettre sans délai pour compétence au Tribunal administratif fédéral. Le fait que le dépôt de la seconde demande de prestations portugaises soit intervenu avant la décision du 11 octobre 2021 ne dispensait pas l'OAIE d'une telle transmission. En effet, il ne ressort nullement de l'envoi de l'ISS du 21 octobre 2021 que l'assuré y aurait expressément indiqué accepter la décision du 11 octobre 2021 et renoncer à recourir contre celle-ci. On ne saurait davantage inférer des circonstances que l'assuré aurait implicitement accepté la décision du 11 octobre 2021 et renoncé à recourir contre celle-ci, afin de saisir, au détriment de ses propres intérêts, l'OAIE d'une nouvelle demande de

prestations d'invalidité suisses susceptible de lui faire perdre plusieurs mois de prestations.

Par ailleurs, le rapport médical établi le 27 septembre 2021 par le Dr N._____, médecin ISS, relatif à l'état de santé du recourant, était assorti d'une seconde demande de prestations portugaises datée du 24 août 2021 ainsi que de la documentation de coordination correspondante, établies à son nom le 15 octobre 2021, de sorte qu'aucun doute ne planait sur la connexité de cet envoi avec la décision du 11 octobre 2021. En outre, le rapport médical du 27 septembre 2021, bien que réceptionné tardivement le 21 octobre 2021 par l'OAIE, était recevable dans le cadre d'une procédure de recours contre la décision du 11 octobre 2021, l'autorité inférieure ayant expressément indiqué qu'à son avis, le Dr N._____ n'y retenait aucune aggravation de l'état de santé de l'assuré (cf. *supra* consid. 5.1).

Au demeurant, l'OAIE n'a pas tiré argument de l'intitulé manifestement erroné du formulaire P2000 « *Pedido de pensao de velhice* [Demande de pension de vieillesse] », traitant d'office cette demande comme une nouvelle demande de prestations d'invalidité (voir également chiffre 5.1 du formulaire P6000 : « Tipo de pensao, Invalidez ») et invitant l'ISS à redéposer une demande prestations d'invalidité datée postérieurement à la décision du 11 octobre 2021 (cf. courriers des 2 novembre et 21 décembre 2021 [cf. *supra* let. B.b]).

Aussi l'OAIE ne pouvait-il inférer des circonstances susmentionnées que le recourant n'avait pas l'intention de recourir contre la décision du 11 octobre 2021 lui refusant précisément les prestations d'invalidité qu'il réclamait, et cela même si une telle volonté de recours ne ressortait pas *expressis verbis* de l'envoi du 21 octobre 2021. Partant, il lui appartenait bien plutôt de transmettre l'envoi du 21 octobre 2021 accompagné de la décision du 11 octobre 2021 au Tribunal administratif fédéral pour compétence, ou à tout le moins d'interpeller le recourant à ce sujet. Tel n'a pas été le cas en raison de la méprise de l'OAIE relative à la prétendue entrée en force formelle de sa décision du 11 octobre 2021 faussement retenue dans son courrier du 2 novembre 2021 (cf. *supra let.* B.b).

5.3.4 Plutôt que de transmettre l'envoi du 21 octobre 2021 au Tribunal, l'autorité inférieure l'a traité comme une « nouvelle demande » et considéré que celle-ci était « nulle et non avenue » du fait qu'elle avait été établie antérieurement au refus de rente du 11 octobre 2021 (cf. courrier du 2 novembre 2021 [*supra* let. B.b]). Par courrier du 21 décembre 2021 (OAIE pce 55), elle a invité l'ISS, respectivement l'assuré, à lui transmettre une

nouvelle demande établie postérieurement à la décision de refus de rente du 11 octobre 2021. S'exécutant, l'ISS a transmis à l'OAIE divers documents de coordination relatifs à une « nouvelle demande » datée du 1er novembre 2021 – dont, au passage, le Tribunal souligne que l'établissement est également intervenu avant l'échéance du délai de recours le 11 novembre 2021 – sur laquelle l'OAIE a refusé d'entrer en matière aux termes de la décision litigieuse en l'espèce rendue le 17 mai 2022 et portée devant le Tribunal de céans par recours de l'assuré du 31 mai 2022. Ce faisant, l'OAIE a privé l'assuré d'une voie de droit contre la décision de refus de rente du 11 octobre 2021 (cf. arrêt du TAF C-4956/2010 du 29 avril 2013 consid. 2.2.3 ; LAURENT BUTTICAZ in: Commentaire romand PA, 2024, art. 8 N 33), ce à quoi il convient de remédier comme suit (pour un cas d'espèce similaire, voir arrêt du TAF C-7727/2015 du 16 août 2018 consid. 4).

5.3.5 L'envoi de l'ISS daté du 21 octobre 2021 et reçu par l'OAIE le 25 octobre 2021 doit être interprété comme constitutif d'un recours à l'encontre de la décision de refus de rente du 11 octobre 2021. Partant, celle-ci n'est pas entrée en force formelle de chose décidée et la compétence pour statuer sur ladite procédure de recours a ainsi été transférée au Tribunal administratif fédéral dès le 21 octobre 2021 compte tenu de l'effet dévolutif attaché au recours (art. 54 PA). Dès lors que l'autorité inférieure était fonctionnellement incompétente pour rendre la décision du 17 mai 2022 refusant d'entrer en matière sur la « nouvelle demande » du recourant du 1er novembre 2021 (OAIE pce 63), celle-ci doit être annulée ; elle ne saurait être considérée comme nulle, l'OAIE disposant d'un pouvoir général de décision dans le domaine des prestations de l'assurance-invalidité concernant les assurés résidant à l'étranger (cf. art. 56 et 57 al. 1 let. j LAI ; cf. arrêt du TF 2C_1031/2019 du 18 septembre 2020 consid. 2.1 et 2.2 et les réf. cit. ; voir également *supra* consid. 5.2.3). Eu égard aux principes d'économie de procédure et d'interdiction du formalisme excessif, il convient d'entrer en matière sur le recours du 31 mai 2022 en substituant au pouvoir d'examen du Tribunal sur un recours contre la décision de non-entrée en matière de l'OAIE du 17 mai 2022, celui sur un recours contre la décision de refus de rente du 11 octobre 2021 et en complétant le recours du 31 mai 2022 avec l'envoi du 21 octobre 2021. En effet, le droit à la rente de l'assuré n'a pas fait l'objet d'une décision entrée en force formelle de chose décidée et l'assuré s'est vu privé de la voie de droit judiciaire contre celle-ci (cf. *supra* consid. 5.3.1). En outre, l'instruction médicale, à laquelle les parties ont participé, a été dûment effectuée en procédure non-contentieuse (cf. *supra* lettre B.), de sorte que la question du droit à la rente du recourant est en état d'être jugée. Enfin, le droit d'être entendu des parties

a été garanti pour chacune des parties (cf. *supra* lettre C.g). En particulier, l'OAIE et le recourant ont eu l'opportunité de se déterminer sur l'éventualité d'interpréter l'envoi de l'ISS du 21 octobre 2021 comme contenant un recours de l'assuré contre la décision de refus de rente du 11 octobre 2021 (cf. observations de l'OAIE du 2 février 2026 [TAF pce 25] ; observations du recourant du 11 février 2026 [TAF pce 27]). Sur le fond, l'OAIE s'est prononcé sur le droit à la rente en maintenant que le recourant présentait une incapacité de travail de 100% dans son activité lucrative habituelle de maçon et une capacité de travail résiduelle de 70 % dans un activité lucrative adaptée lui occasionnant une perte de gains de 39 % insuffisante pour lui ouvrir le droit à une rente d'invalidité (cf. réponse du 11 novembre 2022 [TAF pce 16] ; duplique du 12 janvier 2023 [TAF pce 21]). Pour sa part, le recourant s'est prévalu de manière constante d'une incapacité de travail totale dans toute activité lucrative devant lui ouvrir, selon lui, le droit à une rente d'invalidité (cf. recours du 31 mai 2022 [TAF pce 1] ; réplique du 20 décembre 2022 [TAF pce 19]).

5.4 Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu d'examiner ci-après si c'est à juste titre que par décision du 11 octobre 2021, l'OAIE a dénié au recourant le droit à une rente d'invalidité.

6.

6.1 Concernant l'application du droit dans le temps, le droit matériel applicable est en principe celui en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques, sous réserve de dispositions particulières du droit transitoire (ATF 146 V 364 consid. 7.1 ; 144 V 210 consid. 4.3.1 ; 143 V 446 consid. 3.3 ; 136 V 24 consid. 4.3 ; 132 V 215 consid. 3.1.1). Le 1er janvier 2022 sont entrées en vigueur, dans le cadre du « Développement continu de l'AI », la modification de la LAI et de la LPGA adoptée le 19 juin 2020 (RO 2021 705 ; FF 2017 2363), ainsi que celle du 3 novembre 2021 apportée au règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201 ; RO 2021 706). Ces nouvelles dispositions s'appliquent à toutes les rentes qui prennent naissance, au sens de l'art. 29 LAI, à partir du 1er janvier 2022, même si la survenance de l'invalidité a été fixée à une date antérieure au 31 décembre 2021 (Circulaire sur l'invalidité et les rentes dans l'assurance-invalidité [CIRAI], valable dès le 1er janvier 2022, état au 1er janvier 2024, ch. 9100 ; Circulaire relative aux dispositions transitoires concernant le système de rentes linéaire [Circ. DT DC AI], valable dès le 1er janvier 2022, état au 1er juillet 2024, ch. 1007 à 1010).

En l'espèce, l'examen au fond du droit éventuel de l'assuré à une rente d'invalidité porte sur une première demande de rente déposée le 27 novembre 2019 relative à une incapacité totale de travail survenue le 9 août 2018, de sorte que l'éventuel droit à la rente du recourant prendrait naissance au plus tôt le 1er mai 2020 (art. 28 al. 1 et 29 al. 1 et 3 LAI). Par conséquent, le droit à la rente sera examiné à l'aune des dispositions de la LAI et de son règlement d'exécution telles que modifiées par la 6e révision de l'AI (premier volet) en vigueur depuis le 1er janvier 2012 (RO 2011 5659, FF 2010 1647) qui seront seules citées dans la présente affaire dans leur teneur jusqu'au 11 octobre 2021, date de la décision litigieuse qui marque la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours. Le nouveau droit entré en vigueur le 1er janvier 2022 ne s'applique pas.

6.2 Le juge des assurances sociales apprécie la légalité des décisions attaquées, en règle générale, d'après l'état de fait existant jusqu'au moment où la décision litigieuse a été rendue (en l'espèce, le 11 octobre 2021). Les faits nouveaux qui se sont réalisés avant le prononcé de la décision litigieuse mais qui n'étaient pas connus de l'instance inférieure peuvent être invoqués dans la procédure devant le tribunal des assurances sociales. Il en va de même des nouveaux moyens de preuve (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3e éd. 2022, § 2.204 ; voir également arrêt du TAF C-2077/2020 du 22 novembre 2022 consid. 3.4). Les faits survenus postérieurement, aussi appelés vrais nova, et qui ont modifié cette situation, doivent en principe faire l'objet d'une nouvelle décision administrative (ATF 144 V 210 consid. 4.3.1 ; 130 V 138 consid. 2.1 ; 121 V 362 consid. 1b). Ils doivent néanmoins être pris en considération lorsqu'ils sont étroitement liés à l'objet du litige et de nature à influencer l'appréciation au moment où la décision attaquée a été rendue. En particulier, même s'il a été établi postérieurement à la date déterminante, un rapport médical doit être pris en considération s'il a trait à la situation antérieure à cette date (arrêts du TF 9C_758/2020 du 25 mai 2021 consid. 3.2 ; 9C_34/2017 du 20 avril 2017 consid. 5.2 et les réf. cit.), respectivement s'il permet de mieux appréhender l'état de santé et la capacité de travail de l'intéressé jusqu'à la décision sujette à recours (ATF 130 V 445 consid. 1.2.1 ; 121 V 362 consid. 1b).

En l'occurrence, compte tenu de l'irrégularité procédurale ayant entaché le non-respect de la voie de droit contre la décision du 11 octobre 2021 de l'OAIE et dès lors que le rapport du 16 décembre 2022 de la Dre B._____ ne contient aucune aggravation de l'état de santé de l'assuré (cf. *supra* lettre C.d et *infra* consid. 7.3.5.2 p. 33), celui-ci sera pris en considération dans la présente procédure de recours.

6.3 Pour avoir droit à une rente de l'AI suisse, tout requérant doit remplir cumulativement les conditions suivantes : être invalide au sens de la LPGA et de la LAI (art. 8 LPGA ; art. 4, 28 al. 1, 29 al. 1 LAI) et compter au moins trois années entières de cotisations lors de la survenance de l'invalidité (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 4065 ; art. 6 et 45 du règlement n° 883/2004 ; ATF 131 V 390). En l'occurrence, il est établi que le recourant a cotisé à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité suisse durant 27 mois entre mai 1983 et octobre 1991 respectivement au régime de sécurité sociale portugais durant 35 ans entre le 1er août 1979 et le 23 août 2021 (cf. *supra* lettre A), de sorte qu'il remplit la condition relative à la durée minimale de cotisations de 3 ans.

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

6.4.1 L'invalidité au sens de la LPGA et de la LAI est l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA). Elle peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 4 al. 1 LAI) et est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération (art. 4 al. 2 LAI). Selon l'art. 7 al. 1 LPGA, est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles. Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. Par incapacité de travail, on entend toute perte, totale ou partielle, résultant d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui (art. 6, 1ère phrase, LPGA). L'assurance-invalidité suisse couvre ainsi seulement les pertes économiques liées à une atteinte à la santé physique ou psychique, et non

la maladie en tant que telle (ATF 116 V 246 consid. 1b). En d'autres termes, l'objet assuré n'est pas l'atteinte à la santé, mais l'incapacité de gain probablement permanente ou de longue durée qui en résulte et qui n'est pas objectivement surmontable (art. 7 al. 2 LPGA). En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de l'assuré peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6, 2ème phrase, LPGA).

6.4.2 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 (art. 28 al. 2 LAI). L'art. 29 al. 4 LAI prévoit que 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 (art. 13 LPGA) en Suisse. Toutefois, à la suite de l'entrée en vigueur de l'ALCP le 1er juin 2002, la restriction prévue à l'art. 29 al. 4 LAI n'est pas applicable lorsque, comme en l'espèce, la personne assurée est un ressortissant suisse ou de l'Union européenne (UE) et réside dans l'un des Etats membres de l'UE (ATF 130 V 253 consid. 2.3 et 3.1 ; art. 4 et 7 du règlement no 883/2004).

6.4.3 Le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations, mais pas avant le mois qui suit le 18e anniversaire de l'assuré (art. 29 al. 1 LAI ; concernant la relation entre art. 28 al. 1 et 29 al. 1 LAI, voir ATF 142 V 547 consid. 3.2). La rente est versée dès le début du mois au cours duquel le droit prend naissance (art. 29 al. 3 LAI). Dans les situations présentant un aspect transnational auxquelles le droit européen de coordination des systèmes de sécurité sociale s'applique – comme en l'espèce (cf. *supra* consid. 3) – la date d'introduction de la demande auprès de l'institution du lieu de résidence ou du dernier Etat membre dont la législation était applicable vaut à l'égard de toutes les institutions concernées (art. 45 let. B al. 4 et 5 règlement n° 987/2009).

6.5 Pour pouvoir déterminer la capacité de travail médico-théorique et évaluer l'invalidité de la personne concernée, l'administration, ou le tribunal en cas de recours, a besoin de documents que le médecin ou éventuellement d'autres spécialistes doivent lui fournir (ATF 117 V 282 consid. 4a) et sur lesquels elle s'appuiera, sous peine de violer le principe inquisitoire (arrêts du TF 8C_623/2012 du 6 décembre 2012 consid. 1). Ainsi, le point de départ de l'examen du droit aux prestations est l'ensemble des éléments et constatations médicales, quand bien même la notion d'invalidité est de nature économique/juridique et non médicale. Précisément, la tâche des

médecins consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités la personne concernée est incapable de travailler, compte tenu de ses limitations (ATF 143 V 418 consid. 6 ; 132 V 93 consid. 4 ; 125 V 256 consid. 4 ; 115 V 133 consid. 2 ; 114 V 310 consid. 3c ; 105 V 156 consid. 1 ; voir également ATF 140 V 193 consid. 3.2 et les réf. cit.). Le principe de la libre appréciation des preuves s'applique de manière générale à toute procédure de nature administrative, que ce soit devant l'administration ou le juge. La jurisprudence a toutefois posé des lignes directrices en matière d'appréciation des rapports médicaux (ATF 125 V 351 consid. 3b et 3c).

6.5.1 Ainsi, le juge des assurances sociales doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. A cet égard, l'élément déterminant pour reconnaître pleine valeur probante à un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. Avant de conférer pleine valeur probante à un rapport médical, il convient donc de s'assurer que les points litigieux importants ont fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prend également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il a été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale sont claires et enfin que les conclusions du médecin sont dûment motivées (ATF 134 V 231 consid. 5.1 ; 125 V 351 consid. 3a). La valeur probante d'un rapport médical ou d'une expertise est de plus liée à la condition que le médecin qui se prononce dispose de la formation spécialisée nécessaire et de compétences professionnelles dans le domaine d'investigation (arrêts du TF 9C_555/2017 du 22 novembre 2017 consid. 3.1 et les réf. cit. ; 9C_745/2010 du 30 mars 2011 consid. 3.2 ; 9C_59/2010 du 11 juin 2010 consid. 4.1 ; MICHEL VALTERIO, Commentaire, Loi fédérale sur l'assurance-invalidité [LAI], 2018, art. 57 N 33).

6.5.2 S'agissant des rapports établis par les médecins traitants, qu'il soit médecin de famille généraliste ou spécialiste, il convient de les apprécier avec une certaine réserve en raison de la relation de confiance, issue du mandat thérapeutique confié au médecin traitant, qui unit celui-ci à son patient (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc et les réf. cit. ; arrêt du TF I 655/05 du 20 mars 2006 consid. 5.4). Toutefois, le simple fait qu'un rapport médical soit établi à la demande d'une partie et soit produit pendant la procédure ne justifie pas en soi des doutes quant à sa valeur probante ; les soins prodigués par les médecins traitants s'inscrivent souvent dans le temps et peuvent ainsi s'avérer source de précieux renseignements (arrêt du TF

8C_278/2011 du 26 juillet 2011 consid. 5.3). On en retiendra donc des éléments, notamment si ceux-ci, objectivement vérifiables, ont été ignorés dans le cadre d'une expertise indépendante et s'avèrent suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l'expert (ATF 125 V 351 consid. 3b/dd et les réf. cit. ; arrêts du TF 9C_338/2016 du 21 février 2017, publié in : Droit des assurances sociales Jurisprudence [SVR] 2017 IV n° 49 consid. 5.5 ; 9C_876/2009 du 6 juillet 2010 consid. 2.2 ; 9C_24/2008 du 27 mai 2008 consid. 2.3.2 ; 9C_201/2007 du 29 janvier 2008 consid. 3.2 ; VALTERIO, op. cit., art. 57 LAI N 48 et 49). Les rapports des médecins traitants peuvent également semer le doute quant à la fiabilité et la pertinence des constatations des médecins internes à l'assurance (ATF 135 V 465 consid. 4.5 ; arrêt du TF 9C_147/2018 du 20 avril 2018 consid. 3.2).

6.5.3 Concernant les rapports et expertises des médecins rattachés à un assureur, il sied de relever que le fait précisément que ces médecins soient liés à l'assureur, d'un point de vue institutionnel ou par un rapport de travail, ne permet pas, pour ce seul motif, de douter de l'objectivité de leurs appréciations ; le Tribunal fédéral n'y voit pas de motif de partialité ou de subjectivité. La valeur probante de tels rapports dépend bien plutôt de leur contenu : ainsi doivent-ils être jugés pertinents, compréhensibles et cohérents pour avoir valeur de preuve ; en outre, il ne doit pas exister d'indice suffisant plaidant contre leur fiabilité. Il n'est donc pas interdit aux tribunaux des assurances de se fonder uniquement ou principalement sur les rapports des médecins rattachés aux assureurs, mais, en de telles circonstances, l'appréciation des preuves est soumise à des exigences sévères. Une instruction complémentaire sera ainsi requise s'il subsiste des doutes, même minimes, quant au bien-fondé, à la fiabilité et à la pertinence de ces rapports (ATF 139 V 225 consid. 5.2 ; 135 V 465 consid. 4.4 ; 125 V 351 consid. 3b/ee ; 122 V 157 consid. 1d ; VALTERIO, op. cit., art. 57 N 43).

6.5.4 Les prises de position du SMR et du service médical de l'OAIE au sens des art. 59 al. 2bis LAI et 49 al. 1 et 3 RAI doivent être appréciées comme des rapports de médecins liés à l'assureur. Ces prises de position ne se fondent pas sur des examens médicaux effectués sur la personne et ne posent pas de nouvelles conclusions médicales ; elles portent une appréciation sur celles déjà existantes (arrêts du TF 9C_542/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.1 ; 9C_581/2007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2 ; 9C_341/2007 du 16 novembre 2007 consid. 4.1). Elles ont notamment pour but de résumer et de porter une appréciation sur la situation médicale de la personne concernée, ainsi que de faire une recommandation, sous l'angle médical, concernant la suite à donner à la demande de prestations. Ceci implique aussi, en présence de pièces médicales contradictoires, de

dire de façon motivée s'il y a lieu de se fonder sur l'une ou l'autre de ces pièces ou s'il y a lieu de procéder à une instruction complémentaire. Pour avoir valeur probante, ces prises de position ne peuvent suivre les conclusions d'un médecin sans établir les raisons pour lesquelles les conclusions différentes d'autres médecins ne sont pas suivies. La valeur probante de ces prises de position présuppose que le dossier contienne un exposé complet de l'état de santé de la personne concernée (anamnèse, évolution de l'état de santé et status actuel) et qu'il se soit agi essentiellement d'apprécier un état de fait médical non contesté, établi de manière concordante par les médecins. Si les pièces au dossier ne permettent pas de trancher les questions contestées, les prises de position médicales internes de l'assureur ne peuvent pas, en général, constituer une évaluation finale, mais doivent donner lieu à une instruction complémentaire (ATF 142 V 58 consid. 5.1 ; 137 V 210 consid. 6.2.4 ; arrêts du TF 9C_165/2015 du 12 novembre 2015 consid. 4.3 ; 9C_58/2011 du 25 mars 2011 consid. 3.3 ; 8C_565/2008 du 27 janvier 2008 consid. 3.3.3 ; 9C_335/2015 du 1er septembre 2015 ; arrêts du TAF C-1188/2022 du 8 février 2023 consid. 5.2.2 et 5.2.3 et les réf. cit. ; C-653/2020 du 25 octobre 2021 consid. 7.7 et les réf. cit. ; VALTERIO, op. cit., art. 57 LAI N 43).

7.

7.1 En l'espèce, l'OAIE a refusé par décision du 11 octobre 2021 d'octroyer une rente d'invalidité au motif que l'assuré présentait depuis le 9 août 2018 une incapacité de travail de 100 % dans son activité lucrative habituelle de maçon respectivement de 30 % dans une activité lucrative adaptée à son état de santé correspondant à un taux d'invalidité de 39 % insuffisant pour lui ouvrir le droit à une rente (OAIE pce 42).

7.2 A l'appui de ce prononcé, l'OAIE s'est fondé sur l'avis du SM/OAIE (cf. prises de position médicales SM/OAIE des 5 juin 2020, 1er avril 2021, 15 juin 2021, 14 septembre 2021 et 8 mars 2022 du Dr D._____ [OAIE pces 15, 26, 32, 41, 61).

Il en ressort que l'assuré souffre d'altérations dégénératives affectant les épaules et la colonne vertébrale. En particulier, l'épaule droite présente une rupture irréparable de la coiffe des rotateurs mise en évidence lors d'une opération de Neer modifiée pratiquée le 8 septembre 2020 qui n'a pas amélioré la capacité de charge et n'a pas eu les effets escomptés sur les douleurs. Les atteintes dorso-lombaires causent pour leur part des crises douloureuses fréquentes et intenses. Le Dr D._____ considère que les atteintes scapulaires et dorso-lombaires prohibent l'exercice de l'activité habituelle de maçon et réduisent la capacité de travail dans une activité

adaptée en raison de l'impact sur la résistance physique générale de l'assuré et des symptômes douloureux multi systémiques. Le Dr D._____ retient ensuite que l'assuré souffre d'un syndrome bilatéral du canal carpien susceptible de disparaître avec une décompression chirurgicale, une telle opération ayant été exécutée à la main droite au mois de juillet 2021. Pour le reste, le Dr D._____ retient l'existence d'un syndrome métabolique incluant une surcharge pondérale, l'assuré pesant 90 kg, et une hypertension artérielle. Il considère toutefois que le syndrome métabolique ne réduit pas la capacité de travail de manière significative dès lors que les atteintes principales touchent les épaules et le dos, mais qu'il en serait autrement s'il s'agissait des genoux ou des chevilles.

Sur la base de ces constats, le Dr D._____ retient les *diagnostics principaux* (i) de périarthropathie des deux épaules avec status post opération de Neer modifiée du 8 septembre 2020 à droite et (ii) de syndrome lombospondylogène chronique et récidivant, ainsi que les d*iagnostics associés avec répercussion sur la capacité de travail* (iii) de syndrome du tunnel carpien bilatéral avec status post-neurolyse du 20 juillet 2021 à droite et (iv) de syndrome métabolique avec hypertension artérielle et surcharge pondérale. L'ensemble de ces atteintes entraîne depuis le 9 août 2018 une incapacité de travail de 100 % dans l'activité lucrative habituelle de maçon respectivement de 30 % dans une activité lucrative respectueuse des limitations fonctionnelles suivantes : durée de travail maximale exigible de 6 heures par jour, position de travail assise, pauses d'une dizaine de minutes selon les besoins, pas de rotation du tronc, pas de travail avec les bras au-dessus de la tête, pas de position penchée, accroupie ou agenouillée, avec un port de charges occasionnel limité à 7-10 kg, pas de déplacements difficiles ni en terrain irrégulier, pas d'ascension d'échelles ou d'échafaudages, à l'abri du froid, de l'humidité et des intempéries, sans stress, ni exigences de rapidité ou d'endurance, l'assuré étant en outre inapte à la conduite automobile.

7.3 Le recourant, qui conteste le refus de rente considérant qu'il subit une incapacité totale de travail dans toute activité lucrative, se prévaut à tort de l'avis de ses médecins-traitants, lesquels corroborent bien plutôt les constats médicaux retenus par le Dr D._____.

7.3.1 S'agissant du diagnostic de *périarthropathie des deux épaules avec status post opération de Neer modifiée du 8 septembre 2020 à droite*, le dossier établit qu'une omalgie est attestée pour la première fois à droite le 9 janvier 2020 (cf. rapport médical E213 du Dr C._____ [OAIE pce 7]). Les médecins-traitants font état d'une opération de Neer modifiée

pratiquée à l'épaule droite le 8 septembre 2020 ayant mis en évidence une rupture complète et irréparable de la coiffe des rotateurs − la physiothérapie subséquente à cette intervention n'ayant apporté que peu de résultats sur la douleur. L'omalgie droite permanente, principalement à rythme mécanique, s'aggrave progressivement, sans amélioration malgré les traitements conservateurs prodigués, caractérisée par une diminution de l'espace sous-acromial, une arthrose sévère de l'articulation acromio-claviculaire droite, une hétérogénéité diffuse de la partie centrale de la coiffe des rotateurs avec un foyer inflammatoire très étendu au niveau du tendon sus-épineux droit, une irrégularité accentuée de la grosse tubérosité, une tendinopathie de la coiffe des rotateurs, une importante limitation articulaire et un déficit de force persistant chez l'assuré (cf. rapport chirurgical et note de sortie du 8 septembre 2020 du Dr I._____ [orthopédiste – OAIE pce 36] ; rapport du 22 janvier 2021 du Dr E._____ [spécialiste en médecine physique et de rééducation – OAIE pce 22] ; attestation médicale du 25 janvier 2021 de la Dre F._____ [à la spécialisation non mentionnée – OAIE pce 23] ; rapport du 4 mars 2021 du Dr G._____ [orthopédiste – OAIE pce 24] ; rapport du 15 mai 2021 du Dr H._____ [spécialiste en médecine physique et rééducation – OAIE pce 30] ; rapport du 28 juillet 2021 de la Dre M._____ [médecin généraliste – OAIE pce 39] ; rapport médical E213 du 27 septembre 2021 du Dr N._____ [médecin-conseil ISS spécialisé en médecine générale, de famille et du travail − OAIE pce 47]). S'agissant de l'épaule gauche, l'omalgie à rythme mécanique est présentée comme modérée avec des douleurs dès 90° d'élévation antérieure et d'abduction, et il est fait état d'une tendinopathie calcifiée de la coiffe des rotateurs (cf. rapport du 15 mai 2021 du Dr H._____ [OAIE pce 30] ; rapport du 28 juillet 2021 de la Dre M._____ [médecin généraliste – OAIE pce 39] ; rapport du 16 décembre 2022 de la Dre B._____ [TAF pce 19]).

7.3.2 A propos du diagnostic de *syndrome lombo-spondylogène chronique et récidivant*, les médecins-traitants font état d'une *lombalgie chronique*, irradiant dans les deux membres inférieurs et réfractaires au traitement médical mis en place, constitutive d'une spondylarthrose lombaire, avec protrusion discale postérieure comportant un risque d'atteintes aux racines L5 et diminution de l'espace intervertébral L5-S1, avec protrusion discale postérieure à large base, associée à une composante herniaire centro-canalaire susceptible de porter atteinte aux racines S1 en cas de charge; le patient continue d'exprimer des douleurs invalidantes nécessitant la prise d'analgésiques fixes et d'anti-inflammatoires non stéroïdiens en cas de besoins ; objectivement, il est constaté une limitation de la mobilité de la colonne lombaire (flexion antérieure 60°, extension 10°, flexion latérale

bilatérale 40° [limitée par la douleur], rotations axiales 50°, test de Schöber 4 cm), une contracture musculaire douloureuse de la musculature paravertébrale dorso-lombaire gauche et, à la palpation, des apophyses épineuses lombaires ; sous l'angle neurologique, il est noté une hypoesthésie à picotements (« *pinprick* ») dans le territoire L5-S1 gauche et un test d'élévation de la jambe tendue « *Straight Leg Raise Test* » négatif des deux côtés (cf. rapports des 15 mai 2021 du Dr H._____ [spécialiste en médecine physique et de rééducation – OAIE pce 30], 4 mars 2021 du Dr G._____ [orthopédiste – OAIE pce 24], 28 juillet 2021 de la Dre M._____ [médecin généraliste – OAIE pce 39] ; rapport médical E213 du 27 septembre 2021 du Dr N._____ [médecin-conseil ISS spécialisé en médecine générale, de famille et du travail − OAIE pce 47] ; rapport du 16 décembre 2022 de la Dre B._____ [TAF pce 19]).

7.3.3 S'agissant du *syndrome du tunnel carpien bilatéral avec status post-neurolyse du 20 juillet 2021 à droite*, il a été diagnostiqué à la suite de paresthésies présentes de longue date au niveau des mains et affectant les activités quotidiennes du recourant, notamment par des chutes fréquentes d'objets (cf. rapports des 4 mars 2021 du Dr G._____ [orthopédiste−OAIE pce 24] et 15 mai 2021 du Dr H._____ [spécialiste en médecine physique et de rééducation – OAIE pce 30]), le recourant ayant bénéficié le 20 juillet 2021 d'une libération chirurgicale du nerf médian (neurolyse) de la main droite, sans complication (cf. note de sortie du 20 juillet 2021 de la Dre K._____ [orthopédiste – OAIE pce 37] ; rapport de consultation du 23 juillet 2021 du Dr L._____ [à la spécialisation non spécifiée – OAIE pce 38] ; certificat du 28 juillet 2021 de la Dre M._____ [médecin généraliste – OAIE pce 39] ; rapport médical E213 du 27 septembre 2021 du Dr N._____ [médecin-conseil ISS spécialisé en médecine générale, de famille et du travail − OAIE pce 47] ; rapport du 16 décembre 2022 de la Dre B._____ [TAF pce 19]).

7.3.4 Quant au *syndrome métabolique avec hypertension artérielle et surcharge pondérale*, plusieurs rapports médicaux constatent une obésité − le recourant pesant 90 kg pour 170 cm (cf. rapport du 4 mars 2021 du Dr G._____ [OAIE pce 24]) − et une hypertension artérielle (cf. rapport médical E213 du 9 janvier 2020 du Dr C._____ [médecin-conseil ISS à la spécialisation non spécifiée – OAIE pce 7] ; note de sortie du 20 juillet 2021 de la Dre K._____ [orthopédiste – OAIE pce 37] ; rapport de consultation du 23 juillet 2021 du Dr L._____ [à la spécialisation non spécifiée – OAIE pce 38] ; rapport de consultation du 23 juillet 2021 du Dr L._____ [à la spécialisation non spécifiée – OAIE pce 38] ; certificat du 28 juillet 2021 de

la Dre M._____ [médecin généraliste – OAIE pce 39] ; rapport du 16 décembre 2022 de la Dre B._____ [TAF pce 19]).

7.3.5 Il ressort de ce qui précède que les diagnostics invalidants retenus par le Dr D._____ sont corroborés de manière unanime par les médecins-traitants du recourant, plusieurs d'entre eux étant spécialisés de surcroît en orthopédie ou en médecine physique et de réadaptation. Certes, la documentation médicale produite au dossier fait-elle en outre mention à plusieurs reprises, de manière succincte et sans détails, de *dyslipidémie*, *d'insuffisance veineuse chronique* et *d'hypertrophie bénigne de la prostate* (cf. rapport médical E213 du 9 janvier 2020 du Dr C._____ [médecin-conseil ISS à la spécialisation non spécifiée – OAIE pce 7] ; note de sortie du 20 juillet 2021 de la Dre K._____ [orthopédiste – OAIE pce 37] ; certificat du 28 juillet 2021 de la Dre M._____ [médecin généraliste – OAIE pce 39] ; rapport du 16 décembre 2022 de la Dre B._____ [médecin-traitante à la spécialisation non spécifiée − TAF pce 19]), sans toutefois qu'aucun de ces médecins ne retienne que ces dernières pathologies seraient impactantes pour la capacité de travail de l'assuré. Le fait qu'aucune des prises de position médicales SM/OAIE du Dr D._____ ne thématise ces trois diagnostics se révèle par conséquent sans incidence sur l'appréciation de l'état de santé et de la capacité de travail du recourant et n'est par conséquent pas critiquable.

7.3.5.1 S'agissant de la capacité de travail de l'assuré dans son activité lucrative habituelle de maçon, l'ensemble des médecins-traitants considèrent, de concert avec le Dr D._____, qu'elle n'est plus exigible, le Dr H._____ indiquant en particulier que l'assuré présente une incapacité permanente partielle de 63,1 % et ne peut plus exercer l'activité de maçon (cf. rapport du 4 mars 2021 du Dr G._____ [OAIE pce 24] ; rapport du 15 mai 2021 du Dr H._____ [OAIE pce 30 p. 4] ; rapport du 28 juillet 2021 de la Dre M._____ [généraliste − OAIE pce 39] ; rapport médical E213 du 27 septembre 2021 du Dr N._____ [médecin-conseil ISS spécialisé en médecine générale, de famille et du travail − OAIE pce 47] ; rapport du 16 décembre 2022 de la Dre B._____ [médecin-traitante à la spécialisation non spécifiée − TAF pce 19]).

7.3.5.2 S'agissant de la capacité résiduelle de travail de l'assuré dans une activité lucrative adaptée à son état de santé, le Dr D._____ considère qu'elle s'élève à 70%. Les seuls autres médecins à s'exprimer sur ce point sont les médecins-conseils de l'ISS. Ainsi, il ressort du rapport médical E213 établi le 9 janvier 2020 par le Dr C._____ (à la spécialisation non spécifiée [OAIE pce 7 p. 7]) que l'assuré présente une capacité totale de

travail dans une activité lucrative adaptée, tandis que le rapport E213 du 27 septembre 2021 du Dr N._____ (spécialiste en médecine générale, de famille et du travail [OAIE pce 47]) fait état d'une capacité de travail adaptée de 2 heures par jour compte tenu des limitations fonctionnelles suivantes : pas d'efforts des membres supérieurs, sans tronc penché, sans mouvements réguliers de flexion et de rotation, sans maintien des bras au-dessus de la tête, et moyennant une capacité réduite à gérer la pression. De l'avis du Dr D._____, l'appréciation du Dr C._____ se révèle trop optimiste au regard des atteintes retenues (cf. prise de position médicale SM/OAIE du 14 septembre 2021 [OAIE pce 41]). A propos de l'évaluation du Dr N._____, le Dr D._____ considère que les pathologies et les déficits fonctionnels mentionnés dans le rapport E213 du 27 septembre 2021, notamment aux épaules, sont restés inchangés, de sorte qu'un travail adapté à l'état de santé de l'assuré demeure exigible à un taux de 70 % (cf. prise de position médicale SM/OAIE du 8 mars 2022 [OAIE pce 61]).

Le Tribunal ne voit pas de motifs de s'écarter des considérations du Dr D._____. En effet, les deux rapports médicaux E213 se révèlent succincts et, en particulier, ne motivent pas de manière convaincante la capacité résiduelle de travail qu'ils constatent. Ainsi, le Dr C._____ (dont le Tribunal souligne au passage que sa spécialisation n'est pas mentionnée [cf. *supra* consid. 6.5.1]) retient, dans son rapport établi le 9 janvier 2020, d'une manière qui ne saurait emporter la conviction de la Cour, une capacité totale de travail de l'assuré dans une activité lucrative adaptée à l'état de santé, en même temps qu'il indique une durée de travail maximale exigible par jour pour cette activité de 0 % ; en outre, il n'assortit son constat d'aucune limitation fonctionnelle (OAIE pce 7 p. 6) alors qu'il sait le patient dans l'attente d'une prochaine opération de Neer modifiée à l'épaule droite (cf. *supra* lettre B.a.a p. 3). Pour sa part, le Dr N._____ (qui n'est pas spécialisé en orthopédie mais en médecine générale, de famille et du travail [cf. *supra* consid. 6.5.1]) n'explique pas les raisons pour lesquelles dans une activité lucrative respectueuse des limitations fonctionnelles adaptées à l'état de santé (pas d'efforts des membres supérieurs, pas de tronc penché, pas de mouvements réguliers de flexion et de rotation, pas de maintien des bras au-dessus de la tête, et moyennant une capacité réduite à gérer la pression), la capacité résiduelle de travail de l'assuré serait limitée à 2 heures/jour seulement.

Par ailleurs, le Tribunal ajoute que le rapport E213 du 27 septembre 2021 du Dr N._____ fait mention pour la première fois au dossier de douleurs aux pieds qui, aux dires de l'assuré, l'empêcheraient de travailler (OAIE pce 47 p. 5). A l'examen clinique cependant, le Dr N._____ observe que

l’assuré peut marcher sur la pointe des pieds et les talons sans douleurs ; il ne retient aucun diagnostic invalidant corrélatif et exclut explicitement les limitations fonctionnelles relatives à la marche et au travail debout ou accroupi (OAIE pce 47 p. 6). A l’instar du Dr N._____, la Dre B._____ (médecin-traitante à la spécialisation non spécifiée) fait également état dans son rapport du 16 décembre 2022 (TAF annexe pce 19) de douleurs aux pieds. Elle indique que des examens radiographiques et échographiques ont mis en évidence des épines antéroinférieures du calcanéum bilatérales mais plus prononcées à gauche, une calcification de l’insertion calcanéenne du talon d’Achille droit, de légers épanchements à caractéristiques dégénératives dans les articulations métatarso-phalangiennes de chaque pied, et des névromes de Morton de 9,8 mm au niveau du 2ème espace interdigital du pied droit et de 9,6 mm au niveau du 3ème espace interdigital du pied gauche. Pour autant, la Dre B._____ n’infère aucune limitation fonctionnelle susceptible d’impacter la capacité résiduelle de travail du recourant dans une activité adaptée à son état de santé.

7.4 A l'aune de ce qui précède, le Tribunal constate que le dossier contient un exposé complet de l'état de santé du recourant (anamnèse, évolution de l'état de santé et status actuel) et qu'il s’est agi essentiellement d'apprécier un état de fait médical non contesté, établi de manière concordante par les médecins. Les prises de position médicales SM/OAIE du Dr D._____ se révèlent pertinentes, compréhensibles et cohérentes, aucun indice plaidant contre leur fiabilité ni aucun doute n’entachant leur bien-fondé, leur fiabilité et leur pertinence. Dans ces circonstances, l'autorité inférieure était légitimée à statuer sur le droit à la rente du recourant en se fondant sur les prises de position médicales SM/OAIE du Dr D._____ sans ordonner une expertise externe. Partant, le Tribunal considère comme établi au degré de la vraisemblance prépondérante que le recourant souffre (i) de périarthropathie des deux épaules avec status post opération de Neer modifiée du 8 septembre 2020 à droite, (ii) d’un syndrome lombo-spondylogène chronique et récidivant, (iii) d’un syndrome du tunnel carpien bilatéral avec status post-neurolyse du 20 juillet 2021 à droite et d’un syndrome métabolique avec hypertension et surcharge pondérale, entraînant dès le 9 août 2018 une incapacité de travail de 100 % dans l'activité lucrative habituelle de maçon et de 30 % dans une activité lucrative adaptée à l'état de santé.

7.5 Lorsqu'il s'agit d'évaluer l'invalidité d'un assuré qui se trouve proche de l'âge donnant droit à la rente de vieillesse, il convient de procéder à une analyse globale de la situation et de se demander si, de manière réaliste, cet assuré est en mesure de retrouver un emploi sur un marché équilibré

du travail. Cela revient à déterminer, dans le cas concret, si un employeur potentiel consentirait objectivement à engager l'assuré, compte tenu notamment des activités qui restent exigibles de sa part en raison d'affections physiques ou psychiques, de l'adaptation éventuelle de son poste de travail à son handicap, de son expérience professionnelle et de sa situation sociale, de ses capacités d'adaptation à un nouvel emploi, du salaire et des contributions patronales à la prévoyance professionnelle obligatoire, ainsi que de la durée prévisible des rapports de travail (ATF 145 V 2 consid. 5.3.1, 138 V 457 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_173/2023 du 23 novembre 2023 consid. 3.3).

7.5.1 Le seuil à partir duquel on peut admettre un âge avancé se situe aux alentours des 60 ans, même si le Tribunal fédéral n'a pas fixé d'âge limite jusqu'à présent (ATF 146 V 16 consid. 7.1, 145 V 2 consid. 5.3.1, 138 V 457 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_173/2023 du 23 novembre 2023 consid. 3.3).

7.5.2 Dans ce contexte, la jurisprudence du Tribunal fédéral précise que le moment déterminant pour répondre à la question de la mise en valeur de la capacité de travail résiduelle pour un assuré ayant un âge avancé est celui de l'évaluation médicale qui sert de fondement aux constatations de fait relatives à la capacité de travail (ATF 146 V 16 consid. 7.1 et les références). Toutefois, au regard du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. ; cf. également art. 190 Cst.) et du principe de la bonne foi (art. 5 al. 3 Cst.), il n'est pas contraire au droit fédéral de s'écarter de ce moment si sa prise en compte conduit à un résultat inapproprié. C'est le cas si, en raison d'une annonce tardive violant l'obligation de renseigner, l'évaluation médicale intervient fatalement à un âge proche de celui de la retraite (ATF 143 V 431 consid. 4.5.1). Il en va de même si l'assuré viole l'obligation de mise en valeur de sa capacité résiduelle de travail pendant plusieurs années au profit de l'invocation, après une longue procédure, d'un âge avancé pour fonder rétroactivement le droit à une rente entière (arrêt du TAF C-7370/2016 du 23 mars 2018 consid. 13.2.2).

7.5.3 En l’espèce, c’est aux termes de sa prise de position médicale SM/OAIE du 15 juin 2021 que le Dr D._____ a retenu pour la première fois une incapacité de travail de 30 % dans une activité lucrative adaptée à l’état de santé de l’assuré (OAIE pce 32). A l’appui de ses considérations, le Dr D._____ s’est fondé sur l’évaluation médicale fournie par le Dr H._____ (spécialiste en médecine physique et de rééducation) dans son rapport du 15 mai 2021, date constituant ainsi le moment déterminant pour répondre à la question de la mise en valeur de la capacité de travail

résiduelle de l'assuré (OAIE pce 30 ; cf. ég. courrier de l'OAIE du 8 juin 2026 [OAIE pce 31]). A ce moment, l'assuré était âgé de 59 ans et 3 mois. Il lui restait donc encore 5 ans et 7 mois avant d'atteindre l'âge lui ouvrant le droit à une rente de vieillesse (cf. art. 21 LAVS). Or, une telle durée est en principe suffisante pour reprendre une nouvelle activité lucrative simple, s'y former et l'exercer (cf. arrêt du TF 9C_693/2019 consid. 4.1.1 concernant une durée de 4 ans et 7 mois). De plus, la capacité résiduelle de travail de l'assuré s'élève à 70 %, soit un taux d'occupation qui reste significatif. Aussi le recourant dispose-t-il d'un large éventail d'activités légères et adaptées à son état de santé dans le secteur privé et pour un niveau de compétence 1 impliquant des tâches physiques ou manuelles simples (cf. tableau TA1 [ESS], Salaire mensuel brut selon les branches économiques, le niveau de compétences et le sexe, Secteur privé). Partant, la mise en valeur de sa capacité résiduelle de travail reste exigible.

8.
Il reste à examiner si la diminution de la capacité de travail du recourant lui cause une incapacité de gain lui ouvrant le droit à une rente d'invalidité (art. 28 al. 1 let. c LAI ; art. 8 LPGA).

8.1 Pour évaluer le taux d'invalidité des personnes exerçant à l'instar du recourant une activité lucrative, il convient d'appliquer la méthode ordinaire de comparaison des revenus, conformément à l'art. 16 LPGA, en lien avec l'art. 28*a* al. 1 LAI. Ainsi, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (revenu sans invalidité) est comparé 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 du travail équilibré (revenu avec invalidité). La différence entre ces deux revenus détermine alors le degré d'invalidité (méthode générale de comparaison des revenus ; ATF 130 V 343 consid. 3.4.2 ; arrêt du TF 8C_536/2017 du 5 mars 2018 consid. 5.1).

8.1.1 Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance (hypothétique) du droit à la rente ; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment, et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente survenues jusqu'au moment où la décision est rendue doivent être prises en compte (ATF 129 V 222 consid. 4.1 et 4.2 ; arrêt du TF 8C_84/2018 du 1er février 2019 consid. 6.2). En outre, lorsqu'il s'agit d'évaluer le degré d'invalidité d'une personne résidant à l'étranger, la comparaison des revenus déterminants pour ce faire doit s'effectuer sur le même marché du travail, car la disparité des niveaux de rémunération et des

coûts de la vie d'un pays à l'autre ne permet pas de procéder à une comparaison objective des revenus en question (ATF 137 V 20 consid. 5.2.3.2 ; 110 V 273 consid. 4b ; arrêt du TF 8C_300/2015 du 10 novembre 2015 consid. 7.1).

8.1.2 Le *revenu sans invalidité* se détermine en principe en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce que la personne valide aurait effectivement pu gagner au moment déterminant – au moment de la naissance (hypothétique) du droit à la rente – si elle était en bonne santé. Le revenu sans invalidité doit être évalué de la manière la plus concrète possible et se déduit en principe du salaire réalisé en dernier lieu par la personne concernée avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution nominale des salaires. Au regard des capacités professionnelles de la personne concernée et des circonstances personnelles la concernant, on prend en considération ses chances réelles d'avancement compromises par le handicap, en posant la présomption qu'elle aurait continué d'exercer son activité sans la survenance de son invalidité. Des exceptions ne sauraient être admises que si elles sont établies au degré de la vraisemblance prépondérante (ATF 139 V 28 consid. 3.3.2 ; 134 V 322 consid. 4.1 ; arrêt du TF 9C_708/2017 du 23 février 2018 consid. 8.1). Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières qu'il peut se justifier de s'écarter du dernier salaire réalisé et de recourir aux données statistiques ressortant de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS) éditée par l'Office fédéral de la statistique (OFS). Tel sera notamment le cas lorsqu'on ne dispose d'aucun renseignement au sujet de la dernière activité professionnelle de la personne concernée, ou si le dernier salaire que celle-ci a perçu ne correspond manifestement pas à ce qu'elle aurait été en mesure de réaliser, selon toute vraisemblance, en tant que personne valide, ou encore s'il apparaît que la personne concernée n'aurait plus exercé son activité habituelle, indépendamment de la survenance de l'invalidité (arrêt du TF 9C_394/2013 du 27 septembre 2013 consid. 3.3 ; 9C_238/2008 du 5 janvier 2009 consid. 3).

8.1.3 Le *revenu d'invalide* doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé.

8.1.3.1 Lorsque la personne concernée a repris l'exercice d'une activité lucrative après la survenance de l'atteinte à la santé, il faut d'abord examiner si cette activité repose sur des rapports de travail stables, met pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle et lui procure un gain correspondant au travail effectivement fourni, sans contenir d'éléments de salaire

social. Si ces conditions cumulatives sont réunies, on prendra en compte le revenu effectivement réalisé pour fixer le revenu d'invalide.

8.1.3.2 Si, en revanche, la personne concernée n'a pas repris d'activité, ou aucune activité adaptée lui permettant de mettre pleinement en valeur sa capacité résiduelle de travail, contrairement à ce qui serait raisonnablement exigible de sa part, le revenu d'invalide peut être évalué, notamment, sur la base des données statistiques résultant de l'ESS (ATF 139 V 592 consid. 2.3 et les réf. cit. ; 129 V 472 consid. 4.2.1 ; 126 V 75 consid. 3b/aa).

8.1.3.3 Depuis l'entrée en vigueur le 1er janvier 2024 de l'art. 26bis al. 3 RAI, une déduction de 10 % est opérée sur le salaire statistique d'invalide. En vertu des principes régissant l'application du droit dans le temps, cette disposition n'est toutefois pas applicable en l'espèce (cf. *supra* consid. 6.1 ; cf. ég. MOSER-SZELESS/CASTELLA, in : Commentaire romand LPGA, 2e éd. 2025, art. 16 N 36d ss), de sorte qu'il convient de se référer à la jurisprudence applicable sous l'ancien droit. A teneur de celle-ci, le revenu d'invalide déterminé d'après les données statistiques doit, dans certains cas, être réduit afin de tenir compte des circonstances personnelles et professionnelles de la personne concernée (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité ou la catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) susceptibles de diminuer ses possibilités de réaliser un gain se situant dans la moyenne, applicable aux employés ne souffrant pas d'invalidité, sur le marché ordinaire de l'emploi. Pour fixer la hauteur de cet abattement, il convient d'examiner dans un cas concret et de manière globale si des indices permettent de conclure qu'à cause de l'une ou l'autre des caractéristiques précitées, la personne assurée n'est en mesure d'utiliser sa capacité résiduelle de travail sur le marché ordinaire de l'emploi que contre une rémunération inférieure au salaire moyen correspondant. La hauteur de l'abattement dépend de chaque cas d'espèce, une réduction automatique n'étant pas admissible, et ne peut dépasser 25 % du salaire statistique (ATF 142 V 178 consid. 1.3 ; 135 V 297 consid. 5.2 ; 134 V 322 consid. 5.2 ; 126 V 75 consid. 5b ; 124 V 321 consid. 3b/aa ; arrêt du TF 9C_677/2015 du 25 janvier 2016 consid. 3.3). L'abattement résulte d'une évaluation et doit être brièvement motivé par l'administration. Le juge des assurances sociales, pour sa part, ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration. Il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 126 V 75 consid. 6 ; arrêt du TF 8C_103/2018 du 25 juillet 2018 consid. 4).

8.1.4 Lorsque les revenus avec et sans invalidité sont déterminés en fonction de l'ESS, il convient de se fonder, en règle générale, sur les salaires mensuels indiqués dans le tableau TA1, relatif au secteur privé, ligne « Total secteur privé » (ATF 129 V 472 consid. 4.2.1 ; 126 V 75 consid. 3b/aa ; 142 V 178 consid. 2.5). Toutefois, lorsque cela apparaît indiqué dans le cas concret, afin de permettre à la personne concernée de mettre pleinement à profit sa capacité résiduelle de travail, il y a lieu de se référer aux salaires mensuels de secteurs particuliers, voire de branches particulières. Tel est notamment le cas lorsque, avant l'atteinte à la santé, la personne concernée a travaillé dans un même domaine pendant de nombreuses années et qu'une activité dans un autre domaine n'entre quasiment plus en ligne de compte (arrêt du TF 8C_471/2017 du 16 avril 2018 consid. 4.2). Par ailleurs, il n'y a pas d'obligation de recourir systématiquement au tableau TA1 (arrêt du TF 9C_841/2013 du 7 mars 2014 consid. 4.2) ; cela étant, lorsqu'il convient de faire usage de l'ESS 2012 ou d'une enquête plus récente, il y a alors lieu de se référer - jusqu'à nouvel ordre - au tableau TA1 uniquement (ATF 142 V 178 consid. 2.5.7). Dans la mesure où les salaires avec et sans invalidité établis sur la base des données statistiques résultant l'ESS sont en principe déterminés en fonction d'un horaire de 40 heures par semaine, il convient de les rapporter à la durée hebdomadaire de travail durant l'année considérée (ATF 126 V 75 consid. 3b/bb). En outre, il y a lieu d'adapter ces salaires à l'évolution nominale des salaires, en se fondant sur l'indice des salaires nominaux spécifique aux hommes et aux femmes et par branche (ATF 129 V 408 consid. 3.1.2). Enfin, il convient de se référer en principe toujours aux données de l'ESS les plus récentes (ATF 143 V 295 consid. 2.3 ; 150 V 67 consid. 4.2), les données publiées au moment de la décision attaquée étant déterminantes, non celles qui l'ont été plus tard (arrêt du TF 9C_699/2015 du 6 juillet 2016 consid. 5.2 et les références).

8.2 En l'occurrence, l'OAIE a déterminé le degré d'invalidité du recourant en application de la méthode générale de comparaison des gains. Se basant sur les statistiques salariales 2018 de l'OFS, elle a retenu un revenu sans invalidité comme maçon de 5 804 fr. 72, respectivement avec invalidité de 3 557 fr. 75 incluant un abattement de 10 % (cf. évaluation de l'invalidité du 23 juillet 2021 [OAIE pce 33]). Sur cette base, l'autorité inférieure est parvenue à une perte de gain de 38,71 %, arrondie à 39 %, insuffisante pour ouvrir le droit à une rente d'invalidité (cf. art. 28 al. 1 let. b LAI).

8.3 D'emblée, le Tribunal constate que c'est à tort que l'autorité inférieure s'est fondée sur l'année 2018 pour procéder à la comparaison des revenus.

En effet, compte tenu du délai de carence d'un an dès l'incapacité totale de travail survenue le 9 août 2018 (art. 28 al. 1 let. b LAI) et du délai de 6 mois à compter du dépôt de la demande en date du 27 novembre 2019 (art. 29 al. 1 LAI), le droit à la rente du recourant ne peut naître, au plus tôt, que le 1er mai 2020 (cf. *supra* consid. 6.1), année constituant ainsi le moment déterminant pour la comparaison de gains. Il convient donc de calculer une nouvelle fois le taux d'invalidité du recourant en comparant les revenus avec et sans invalidité déterminants en 2020.

8.4 S'agissant du revenus sans invalidité, il convient de retenir que le revenu mensuel du recourant de 580 euros dans son activité salariée de maçon, et s'il l'exerçait encore de 650 euros, ne peut pas être pris en considération (cf. questionnaire pour l'assuré du 27 avril 2020 [OAIE pce 13 p. 3] ; questionnaire pour l'employeur du 27 avril 2020 [OAIE pce 13 pp. 3 et 5]). En effet, la comparaison des revenus déterminants doit s'effectuer sur le même marché du travail, car la disparité des niveaux de rémunération et des coûts de la vie d'un pays à l'autre ne permet pas de procéder à une comparaison objective des revenus en question (cf. *supra* consid. 8.1.1). Aussi convient-il de recourir aux données statistiques salariales 2018 de l'ESS – dernières disponibles au moment du prononcé de la décision litigieuse (ATF 143 V 295 consid. 4 ; 150 V 67 consid. 4.2 ; arrêt du TF 9C_699/2015 du 6 juillet 2016 consid. 5.2 et les références) – afin de déterminer le revenu sans invalidité du recourant, puis de les indexer à l'année 2020 déterminante en l'espèce.

En 2018, le salaire mensuel brut dans la branche de la construction (secteur 41-43) d'un salarié au niveau de compétence 1 s'élevait à 5 622 francs pour une durée de travail de 40 heures par semaine (cf. tableau TA1 [ESS], Salaire mensuel brut selon les branches économiques, le niveau de compétences et le sexe, Secteur privé), soit 5 716 fr. 53 après indexation à 2020 ([5 622 francs x 2298 : 2260] ; tableau Evolution des salaires nominaux, des prix à la consommation et des salaires réels, 2010-2024 [OFS]). Compte tenu d'un horaire usuel dans la branche en 2020 de 41,3 heures par semaine, il en résulte un revenu sans invalidité de 5 902 fr. 32 ([5 716 fr. 53 x 41,3 h : 40h] ; tableau Durée normale du travail dans les entreprises selon la division économique [OFS]).

8.5 S'agissant du revenu d'invalide, il convient également de se fonder sur les salaires statistiques 2018. Le salaire mensuel brut d'un salarié de compétence 1 pour une durée de 40 heures par semaine issu des statistiques de l'OFS dans le secteur privé en général s'élevait en 2018 à 5 417 francs, soit 5 508 fr. 08 après indexation à 2020 (5 417 francs x 2298 : 2260).

Compte tenu d'un horaire de travail usuel dans la branche en 2020 de 41,7 heures par semaine, il en résulte un salaire statistique de 5 742 fr. 17 (5 508 fr. 08 x 41,7 h : 40 h).

8.5.1 A ce stade de l'évaluation du taux d'invalidité du recourant, l'autorité inférieure a appliqué un abattement de 10 % sur le revenu d'invalide en raison des limitations fonctionnelles liées aux atteintes dont souffre le recourant, de son âge et de son manque de formation certifiée (cf. évaluation de l'invalidité du 23 juillet 2021 [OAIE pce 33 p. 2]). Elle ne peut être suivie sur ce point. En effet, il est notoire que les personnes atteintes dans leur santé, qui présentent des limitations même pour accomplir des activités légères, sont désavantagées sur le plan de la rémunération par rapport aux travailleurs jouissant d'une pleine capacité de travail et pouvant être engagés comme tels ; ces personnes doivent généralement compter sur des salaires inférieurs à la moyenne (ATF 124 V 321 consid. 3b/bb ; arrêt du TF 9C_459/2019 du 5 novembre 2019 consid. 5.3). De plus, en présence d'un assuré de plus de 50 ans, la jurisprudence insiste sur l'effet de l'âge combiné avec un handicap, qui doit faire l'objet d'un examen dans le cas concret (arrêt 8C_766/2017 du 30 juillet 2018 consid. 8.6 et la référence). En l'occurrence, il est établi que l'activité adaptée que le recourant pourrait encore exercer doit, entre autres, être absolument sédentaire (position assise, sans rotation du tronc), limitée à 6 heures par jour, permettre des pauses de 10 minutes dès que le besoin s'en ressent et ne pas impliquer de stress, de rapidité et d'endurance (cf. prise de position médicale SM/OAIE du 14 septembre 2021 du Dr D._____ [OAIE pce 41 p. 2]). Dans ces circonstances, l'exercice d'une activité lucrative légère se trouve contraint dans une très large mesure qui défavorise sensiblement le recourant par rapport à un travailleur disposant d'une pleine capacité de travail. De plus, de telles limitations fonctionnelles ne sont nullement compensées par d'autres éléments personnels ou professionnels tels que la formation ou l'expérience professionnelles dans le cas d'espèce (cf. arrêt du TF 8C_227/2017 consid. 5 et la réf.). Or, pour de tels motifs et dans le cas d'un assuré de 52 ans souffrant notamment d'omalgie unilatérale chronique avec rupture complète de la coiffe des rotateurs, un abattement de 15 % a été retenue (cf. arrêt du TF 9C_459/2019 du 5 novembre 2019 consid. 5). A l'aune de ce qui précède, un abattement de 15 % sur le salaire statistique d'invalide de l'assuré apparaît adéquat, de sorte que le revenu d'invalide de 5 742 fr. 17 doit être réduit à 4 880 fr. 84 (5 724 fr. 17 - [5 742 fr. 17 x 0,15]), soit 3 416 fr. 59 pour un taux d'activité à 70 % (4 880 fr. 84 x 0,7).

8.6 En procédant à la comparaison des gains, on obtient ainsi une différence de 2 485 fr. 73 (5 902 fr. 32 - 3 416 fr. 59), ce qui constitue une perte

de gains de 42,11 % (2 485 fr. 73 : 5 902 fr. 32 x 100), ouvrant à l'assuré le droit à un quart de rente dès le 1er mai 2020 (cf. *supra* consid. 8.4 ; art. 16 LPGA ; art. 28 al. 2 et art 29 al. 1 et 3 LAI). Partant, le recours se révèle partiellement bien-fondé et la décision litigieuse du 11 octobre 2021 doit être réformée en ce sens que l'assuré a droit à un quart de rente dès le 1er mai 2020, le dossier étant retourné à l'autorité inférieure afin qu'elle fixe le montant des arriérés de rentes, avec suite d'intérêts moratoires (cf. art. 26 al. 2 LPGA).

9.
Il reste à statuer sur les frais et dépens.

9.1 En règle générale, les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1, 1ère phrase, PA). Si celle-ci n'est déboutée que partiellement, ces frais sont réduits (art. 63 al. 1, 2ème phrase, PA). En l'espèce, le recourant, qui se prévaut d'une incapacité totale de travail dans toute activité lucrative et conclut ainsi implicitement à l'octroi d'une rente d'invalidité entière, n'obtient que partiellement gain de cause, de sorte que des frais réduits pourraient lui être imputés (cf. *supra* consid. 5.3.2). Mis toutefois au bénéfice de l'assistance judiciaire partielle par décision incidente du Tribunal du 25 octobre 2022 (cf. *supra* lettre C.b), aucun frais judiciaire ne lui sera imputé. De même, aucun frais de procédure ne peut être mis à la charge de l'autorité inférieure (art. 63 al. 2 PA).

9.2 Par ailleurs, la partie qui obtient entièrement ou partiellement gain de cause a en principe droit à des dépens (art. 64 al. 1 et 2 PA ; art. 7 al. 1 du règlement concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Le recourant n'est toutefois pas assisté d'un avocat ou d'un mandataire qualifié et ne soutient pas ni ne démontre avoir encouru des frais indispensables et relativement élevés ; il ne lui sera par conséquent pas alloué de dépens. Enfin, l'autorité inférieure n'a pas droit à des dépens (art. 7 al. 3 FITAF).

(Le dispositif se trouve à la page suivante).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est partiellement admis en ce sens que la décision de l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger OAIE du 17 mai 2022 est annulée et la décision de l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger OAIE du 11 octobre 2021 est réformée en ce que le recourant a droit à un quart de rente dès le 1er mai 2020, avec suite d'intérêts moratoires. Pour le reste, le recours est rejeté.

2.
Le dossier est retourné à l'autorité inférieure afin qu'elle calcule le montant de la rente et procède au versement des prestations arriérées dues, ainsi que, le cas échéant, des intérêts moratoires dus.

3.
Il n'est pas perçu de frais de procédure ni alloué de dépens.

4.
Le présent arrêt est adressé au recourant, à l'autorité inférieure et à l'OFAS.

(L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.)

La présidente du collège : Le greffier :

Caroline Gehring Adrien Lacour

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 LTF). Ce délai est réputé observé si les mémoires sont remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF). Le mémoire doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains de la partie recourante (art. 42 LTF).

Expédition :