



Arrêt du 20 novembre 2014

Composition

Christoph Rohrer (président du collège),
Madeleine Hirsig-Vouilloz, Franziska Schneider, juges,
Pascal Montavon, greffier.

Parties

A. _____,
représenté par Me José Nogueira Esmorís,
ES-15006 A Coruña,
recourant,

contre

**Office de l'assurance-invalidité pour les assurés
résidant à l'étranger OAIE,**
Avenue Edmond-Vaucher 18, Case postale 3100,
1211 Genève 2,
autorité inférieure.

Objet

Assurance-invalidité (décision du 3 juin 2013).

Faits :**A.**

Par décision du 12 octobre 2012 entrée en force sans avoir été contestée, l'Office de l'assurance invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) informa A._____, ressortissant espagnol né le 12 octobre 1956, maçon indépendant, ne pouvoir entrer en matière sur sa demande de prestations d'invalidité du 30 décembre 2011 faute d'avoir obtenu les informations [d'ordre économiques] nécessaires qui lui avait été demandées (pce 25). Il apert des pièces alors produites que l'intéressé avait introduit une demande de rentes d'invalidité en raison d'un status après perte subite de force au membre supérieur droit et dysarthrie en octobre 2011 suite à un accident vasculaire cérébral (AVC) (cf. pce 9). Dans le cadre de cette demande un rapport médical E 213 daté du 30 janvier 2012 (examen du 24 janvier 2012) indiqua un status après AVC transitoire, un état mental stable, de légères difficultés mnésiques par intermittence, une dysarthrie très légère, sur le plan physique une mobilité acceptable, une marche sans aide y compris sur les pointes des pieds et les talons. Le rapport posa le diagnostic d'AVC ischémique d'origine cardio-embolique, de fibrillation auriculaire avec une bonne réponse ventriculaire, il nota un état sous contrôle, l'impossibilité pour l'intéressé de continuer son activité de maçon mais la possibilité d'exercer à plein temps une activité adaptée sans contraintes environnementales, de jour, avec postures variées, sans nécessité de converser (pce 12).

Il sied également de relever à ce stade un rapport médical daté du 20 décembre 2011 signé du Dr B._____ dans le dossier alors produit faisant état, à l'occasion d'une consultation pour douleur au pied avant droit, d'un status orienté, collaborant, d'un bon état général, pas de déficit neurologique, pas de signe des méninges (pce 10).

B.

L'intéressé déposa en date du 8 novembre 2012 une nouvelle demande de prestations d'invalidité (pce 33). L'OAIE porta au dossier notamment les documents ci-après:

- un rapport daté du 25 septembre 2012, signé de la Dresse C._____, indiquant un suivi médical à compter du 15 décembre 2011 pour thrombose cérébrale avec infarctus cérébral (pce 29),
- un rapport médical E 213, établi le 27 novembre 2012 (examen du 10 novembre 2012), faisant état des atteintes à la santé connues, relevant un status orienté, collaborant, une légère dysarthrie, une hyper-

tension artérielle en traitement, une mobilité du rachis conservée, une hémiparésie droite légère (MSD 4+/5, abduction limitée à 90°; MID 4+/5), une marche normale, pas d'instabilité, posant le diagnostic de status après AVC ischémique en octobre 2011, légère hémiparésie droite, légère dysarthrie, fibrillation auriculaire, hypertension artérielle, indiquant la possibilité d'une activité lucrative à temps complet d'exigence moyenne adaptée aux limitations fonctionnelles sans soulèvements et transports fréquents de charges, sans nécessité de faire usage de rampes, escaliers et échelles, sans risque de chute, avec postures variées, sans travaux de dextérité avec la main droite (pce 31),

- un questionnaire à l'assuré daté du 11 janvier 2013 faisant état d'une activité indépendante de maçon exercée jusqu'au 30 novembre 2011 (pce 37 p. 2, voir ch. 3),
- une attestation de rente espagnole d'invalidité pour une incapacité totale à compter du 27 novembre 2012 (pce 37 p. 5),
- une documentation fiscale pour les années 2010 et 2011 (pce 37, p. 6 ss).

C.

Invité à se déterminer sur la documentation médicale, le Dr D. _____ pour l'OAIE retint dans son rapport du 4 avril 2013 le diagnostic principal de status après événement cérébrovasculaire avec suite d'hémiparésie droite partielle et dysarthrie et, secondaire, sans incidence sur la capacité de travail, de fibrillation atriale [=auriculaire]. Il nota une incapacité de travail de 80% dans l'activité de maçon dès le 26 octobre 2011 et de 0% dans une activité adaptée dès le 26 décembre 2011. Au titre des limitations fonctionnelles il indiqua le port de poids de plus de 8 kg, les travaux lourds, les parcours de plus de 1 km, les travaux au-dessus de la tête, les travaux de force sollicitant le bras droit. Il releva que l'hémiparésie droite légère actuelle limitait l'intéressé dans les travaux lourds sollicitant principalement la main droite et que des légères à moyennes activités de substitution pouvaient être exercées à plein temps. Il indiqua comme activités de substitution des activités dans l'industrie légère à moyenne, des activités dans les services personnels comme surveillant de chantier et immeuble, gardien de parking et musée, magasinier (pce 39).

D.

L'OAIE établit en date du 19 avril 2013 une évaluation de l'invalidité éco-

nomique de l'intéressé sur la base des données du marché suisse du travail faute de données du marché espagnole. Selon l'Enquête suisse sur la structure des salaires 2010 (ESS 2010) il prit comme base de calcul le salaire mensuel brut en 2010 d'un travailleur avec des connaissances professionnelles spécialisées dans la construction (niveau 3) pour 40 h./sem. de 5'742.- francs, et, pour 41.6 h./sem. selon l'horaire usuel de la branche, de 5'971.68 francs. L'OAIE compara ce montant avec les revenus en 2010 d'activités de substitution simples et répétitives (niveau 4) proposées par son service médical, exigibles à 100% dès le 26 décembre 2011 (l'assuré a alors 55 ans), en tenant compte des temps usuels hebdomadaires de travail, tels ceux dans l'industrie alimentaire (40 h./sem.: CHF 4'757.- / 42.2 h./sem.: CHF 5'018.64), dans l'industrie de l'habillement (40 h./sem.: CHF 4'487.- / 41.8 h./sem.: CHF 4'688.92), dans les services des bâtiments et de l'aménagement paysager (40 h./sem.: CHF 4'114.- / 42.1 h./sem.: CHF 4'329.99), dans les autres services personnels (40 h./sem.: CHF 4'256.- / 41.8 h./sem.: CHF 4'447.52.-), dans le commerce de gros (40 h./sem.: CHF 4'869.- / 42 h./sem.: CHF 5'112.45) soit en moyenne 4'719.50 francs. Il appliqua un abattement de 20% sur ce montant pour tenir compte des limitations fonctionnelles de l'assuré et de son âge, donnant lieu à 3'775.60 francs. Il en résulta une diminution de la capacité de gain de 80% dès le 26 octobre 2011 dans l'activité antérieure de maçon et de $([5'971.68 - 3'775.60] \times 100 : 5'971.68 = 36.77)$ 37% dès le 26 décembre 2011 dans une activité adaptée (pce 40).

E.

Par projet de décision du 22 avril 2013, l'OAIE communiqua à l'intéressé qu'il était apparu de son dossier que, s'il existait une atteinte à la santé qui provoquait les limitations fonctionnelles suivantes: pas de port de charges de plus de 8 kg, pas de marche de plus de 1 km, pas de travail au-dessus de la tête, ni de travail de force avec le bras droit, et que l'incapacité de travail dans la dernière activité exercée de maçon se trouvait être en conséquence de 80%, en revanche l'incapacité de travail dans l'exercice d'une activité adaptée respectant ses limitations fonctionnelles était de 0%, avec une diminution de la capacité de gain de 37%, de sorte que, vu le seuil de 40% pour ouvrir le droit à un quart de rente d'invalidité, sa demande de prestation était rejetée (pce 41).

Par acte du 21 mai 2013 l'intéressé s'opposa à ce projet de décision. Il fit valoir ne pouvoir effectuer quelque travail lui demandant des efforts physiques et mentaux, ceux-ci pouvant lui causer des hémorragies cérébrales, qu'il ne pouvait effectuer quelque effort physique en raison de ses at-

teintes au cœur, qu'il ne pouvait exercer son travail dans la construction avec efficience. Il conclut à la reconnaissance d'une invalidité (pce 42).

Par décision du 3 juin 2013 l'OAIE rejeta la demande de prestations pour les motifs évoqués dans son projet de décision. Il nota que les observations du 21 mai 2013 de l'assuré n'avaient pas été de nature à modifier le bien-fondé du projet de décision (pce 43).

F.

Contre cette décision, l'intéressé, représenté par Me J. Noguera Esmoris, interjeta recours auprès du Tribunal de céans en date du 8 juillet 2013. Il fit valoir ses atteintes à la santé connues lui provoquant des troubles mnésiques, une dysarthrie, une hémiparésie droite et une fibrillation auriculaires [= atriale]. Il releva leur caractère irréversible lui empêchant l'accès au monde du travail. Il conclut à l'octroi d'une rente d'invalidité. Il joignit une documentation médicale déjà au dossier (pce TAF 1).

G.

Par réponse au recours du 8 juillet 2013, l'OAIE conclut à son rejet et à la confirmation de la décision attaquée. Il fit valoir ses arguments développés dans sa décision de rejet de rente et indiqua que, le recourant n'ayant pas produit d'autres rapports médicaux, il n'y avait pas lieu de modifier sa position (pce TAF 4).

H.

Par décision incidente du 24 septembre 2013 le Tribunal de céans requit de l'intéressé une avance sur les frais de procédure de 400.- francs et l'invita à répliquer. Le recourant s'acquitta d'un montant de 405.50 francs dans le délai imparti (pces TAF 5-7).

I.

Par réplique du 14 octobre 2013 le recourant maintint son recours. Il fit valoir qu'il fut mis au bénéfice d'une rente espagnole d'invalidité pour incapacité totale dans sa profession de maçon, qu'il ne pouvait exercer sans risques pour lui ou des tiers des activités même légères compte tenu de sa situation clinique ne lui permettant pas d'effectuer des efforts physiques dans quelque profession. Il évoqua ses atteintes à la santé et conclut à l'octroi d'une rente entière ou à trois quarts de rente (pce TAF 8).

Invité par ordonnance du 2 juillet 2014 à déposer une duplique (pce TAF 9), l'OAIE maintint par acte du 16 juillet 2014 ses déterminations relevant

que l'assuré pouvait exercer à 100% une activité adaptée et qu'en conséquence il ne pouvait prétendre une rente d'invalidité (pce TAF 10). Le Tribunal de céans porta la duplique à la connaissance du recourant par ordonnance du 23 juillet 2014 (pce TAF 11).

Droit :

1.

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

1.2 Selon l'art. 37 LTAF, la procédure devant le Tribunal administratif est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) pour autant que la LTAF n'en dispose autrement. En vertu de l'art. 3 let. d^{bis} PA la procédure en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la PA dans la mesure où la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) est applicable. Selon l'art. 2 LPGA, les dispositions de ladite loi sont applicables aux assurances sociales régies par la législation fédérale si et dans la mesure où les lois spéciales sur les assurances sociales le prévoient. En application de l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26^{bis} et 28 à 70), à moins que la LAI ne déroge à la LPGA.

1.3 Selon l'art. 59 LPGA, quiconque est touché par la décision ou la décision sur opposition et a un intérêt digne d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée a qualité pour recourir. Ces conditions sont remplies en l'espèce.

1.4 Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 52 PA), l'avance de frais requise de 400.- francs ayant été effectuée pour le montant de 405.50 francs, le recours est recevable.

2.

2.1 Le droit applicable est déterminé par les règles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits, le juge n'ayant pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieures à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 136 V 24 consid. 4.3 et les références).

2.2 L'assuré est ressortissant espagnol résidant en Espagne, Etat membre de l'UE. Au niveau du droit international, l'accord entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 (ALCP, RS 0.142.112.681) est entré en vigueur le 1^{er} juin 2002 avec notamment son annexe II qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale par renvoi au droit européen. Dans ce contexte, l'ALCP fait référence depuis le 1^{er} 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 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 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (RS 0.831.109.268.1 et 0.831.109.268.11). Ces règlements sont applicables in casu (cf. arrêt du TF 8C_455/2011 du 4 mai 2012). Conformément à l'art. 4 du règlement (CE) n° 883/2004, les personnes auxquelles ce règlement s'applique bénéficient en principe des mêmes prestations et sont soumises aux mêmes obligations, en vertu de la législation de tout Etat membre, que les ressortissants de celui-ci.

2.3 Il sied de souligner que l'octroi d'une rente étrangère d'invalidité ne préjuge pas l'appréciation de l'invalidité selon la loi suisse (arrêt du TF I 435/02 du 4 février 2003). Ainsi, même après l'entrée en vigueur de l'ALCP, le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend à une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse (art. 46 al. 3 du règlement [CE] n° 883/2004, en relation avec l'annexe VII dudit règlement; voir aussi ATF 130 V 253 consid. 2.4; arrêt du TF I 376/05 du 5 août 2005 consid. 3.1), 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 [CE] n° 987/2009).

2.4 Pour ce qui est du droit interne, les modifications consécutives à la 6^{ème} révision de la LAI, entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2012, trouvent application en l'espèce, étant précisé que les nouvelles normes n'ont pas

apporté de changements par rapport à l'ancien droit quant à l'évaluation de l'invalidité dont il convient de procéder in casu.

2.5 En application de l'art. 29 al. 1 et 3 LAI le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de 6 mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA et la rente est versée dès le début du mois au cours duquel le droit prend naissance. Concrètement le Tribunal peut donc se limiter à examiner si le requérant avait droit à une rente le 1^{er} mai 2013 (6 mois après le dépôt de la 2^{ème} demande du 8 novembre 2012) ou si le droit à une rente était né entre cette date et le 3 juin 2013, date de la décision attaquée marquant la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours (ATF 129 V 1 consid. 1.2; ATF 129 V 222, consid. 4.1; ATF 121 V 362 consid. 1b).

3.

Selon les normes applicables, tout requérant, pour avoir droit à une rente de l'assurance-invalidité suisse, doit remplir cumulativement les conditions suivantes:

- être invalide au sens de la LPGA et de la LAI (art. 8 LPGA; art. 4, 28, 29 al. 1 LAI);
- compter au moins trois années de cotisations (art. 36 al. 1 LAI). Dans ce cadre, les cotisations versées à une assurance sociale assimilée d'un Etat membre de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre échange (AELE) peuvent également être prises en considération, à condition qu'une année au moins de cotisations puisse être comptabilisée en Suisse (FF 2005 p. 4065; art. 6 et 45 du règlement n°883/2004).

Le requérant a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus de 3 ans (pce 44). Il remplit donc la condition de la durée minimale de cotisations eu égard au moment de l'ouverture éventuelle du droit à la rente. Il reste à examiner s'il est invalide au sens de la LAI.

4.

4.1 Aux termes de l'art. 8 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. L'art. 4 al. 1 LAI précise que l'invalidité peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. L'al. 2 de cette disposition

mentionne que l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération.

4.2 Selon l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes:

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

4.3 Selon l'art. 28 al. 2 LAI l'assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, à trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins. Toutefois, selon l'art. 29 al. 4 LAI, 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 LPGGA) en Suisse. Suite à l'entrée en vigueur le 1^{er} juin 2002 de l'ALCP (cf. supra 3.2), la restriction prévue à l'art. 29 al. 4 LAI n'est plus applicable lorsqu'un assuré est un ressortissant suisse ou de l'UE et y réside (ATF 130 V 253 consid. 2.3). Depuis l'entrée en vigueur des nouveaux règlements n° 883/2004 et n° 987/2009, les ressortissants suisses et de l'Union européenne qui présentent un taux d'invalidité de 40% au moins, ont droit à un quart de rente en application de l'art. 28 al. 2 LAI indépendamment de leur domicile et résidence (art. 4 du règlement 883/04).

4.4 Par incapacité de travail, on entend toute perte, totale ou partielle, résultant d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6

LPGA). L'incapacité de gain est définie à l'art. 7 LPGA et consiste dans toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré, sur un marché du travail équilibré, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles. Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (art. 7 al. 2 LPGA).

5.

Le recourant a travaillé de nombreuses années jusqu'à la cessation, indiquée fin novembre 2011 (pce 37 p. 2 ch. 3), de son activité comme maçon indépendant. Suite à son AVC en octobre 2011, il n'a pas pu maintenir son activité.

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

5.2 Dans les cas où il est particulièrement difficile de déterminer les revenus avant et après l'invalidité, tout particulièrement s'agissant des indépendants, la jurisprudence admet que l'évaluation de la perte de gain soit faite, exceptionnellement, par une méthode dite extraordinaire. Celle-ci consiste à déterminer les répercussions économiques de la baisse de rendement sur la situation concrète où se déploie l'activité (cf. ATF 128 V 29 consid. 1; MICHEL VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants (AVS) et de l'assurance-invalidité (AI), 2011, n° 2183). Concrètement, en application de cette méthode, on constate d'abord l'empêchement dû à l'atteinte à la santé et, ensuite, on examine les effets de cet empêchement sur la capacité de gain (VSI 1998 p. 121; SVR 1996 IV n. 74 consid. 2b). Toutefois, si l'intéressé a cessé toute activité indépendante, on peut renoncer à l'application de la méthode de calcul extraordinaire

et appliquer la méthode générale. Dans ce cas là, en effet, la comparaison des activités exercées avant et après la survenance de l'invalidité n'est plus possible (VALTERIO, op. cit. n° 2184; arrêt du TF I 499/02 du 17 juin 2003 consid. 6 et les références).

En l'espèce, au vu des pièces au dossier, il y a lieu de considérer que l'intéressé a cessé son activité indépendante au 30 novembre 2011 et que dès lors la méthode générale d'évaluation de l'invalidité est applicable.

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

6.

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

6.2 Le juge des assurances sociales doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle que soit leur provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. Avant de conférer pleine valeur probante à un rapport médical, il s'assurera que les points litigieux ont fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prend également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il a été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale sont claires et enfin que les conclusions de l'expert sont dûment motivées (ATF 125 V 352 consid. 3a et les références).

7.

7.1 En l'espèce il appert du dossier que l'intéressé a subi un AVC fin octobre 2011. Il n'est pas contesté, au vu de l'ensemble de la documentation médicale, notamment des plaintes de douleurs et de perte de force au niveau du bras droit, que l'intéressé ne peut plus, suite à son atteinte à

la santé, exercer son activité indépendante de maçon qui exige notamment des soulèvements et ports de charges lourdes, bien que ni le rapport E 213 du 30 janvier 2012 ni le rapport médical du Dr B._____ du 20 décembre 2011 ne relèvent des faiblesses musculaires au niveau du bras droit et que la fibrillation atriale ne soit pas indiquée ayant une incidence sur la capacité de travail. Dans le rapport E 213 du 27 novembre 2012, qui est le dernier document médical du dossier, une hémiparésie droite légère (MSD et MID 4+/5) ainsi qu'une dysarthrie légère avec quelques troubles mnésiques sont signalés comme séquelles de l'AVC d'octobre 2011 chez une personne orientée et collaborante en mesure d'exercer à plein temps une activité adaptée d'exigence moyenne tenant compte de quelques restrictions (cf. rapport E 213 ch. 10.1). De l'avis du Dr D._____ l'assuré présente une incapacité de travail de 80% dans son activité antérieure depuis le 26 octobre 2011 et de 0% depuis le 26 décembre 2011 (2 mois après l'AVC) dans une activité légère à moyenne adaptée tenant compte des limitations de port de poids de 8 kg, de distance de marche de 1 km, de travaux non au dessus de la tête et ne sollicitant pas le bras droit à l'effort. La fibrillation atriale est indiquée sans incidence sur la capacité de travail. L'indication doit s'entendre dans une activité adaptée. La date du 26 décembre 2011 ne correspond pas à un examen médical et a été posée in abstracto. En tenant compte du rapport médical du 20 décembre 2011 du Dr B._____, qui sur un plan général ne relève pas à l'occasion de son examen pour des douleurs au pied droit un status incompatible avec les activités proposées comme activités de substitution par le Dr D._____, et vu le rapport E 213 du 30 janvier 2012, il ressort de manière unanime des pièces médicales au dossier qu'une activité adaptée à plein temps est exigible au moins à partir de fin janvier 2012. Cette appréciation ne va pas à l'encontre des limitations fonctionnelles retenues par les médecins ultérieurement et également des plaintes et allégations de fibrillation atriale de l'assuré.

7.2 Sur le plan psychologique les rapports médicaux ne font pas état de troubles autres que mnésiques occasionnels. Les rapports indiquent tous un état conscient, orienté et collaborant. La dysarthrie, laquelle est d'ailleurs signalée comme légère, ne peut être retenue comme invalidante chez une personne non professionnellement dans une activité de contact.

7.3 Sur le plan médical il peut être confirmé que l'intéressé est en mesure d'exercer, déjà à compter du 30 janvier 2012 (date du 1^{er} rapport E 213, supra A), une activité légère à moyenne adaptée comme cela ressort du rapport médical E 213 du 21 novembre 2012 avec les limitations fonctionnelles énoncées par le Dr D._____, soit les activités de substitution

proposées par ce médecin dans l'industrie légère à moyenne, dans les services personnels comme surveillant de chantier et immeuble, gardien de parking et musée, magasinier.

8.

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

8.2 Le gain d'invalide est une donnée théorique, évalué sur la base de statistiques de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS). Les données de l'ESS relatives aux années déterminantes servent à fixer le montant du gain que l'assuré pourrait obtenir, sur un marché équilibré du travail, en mettant pleinement à profit sa capacité résiduelle de travail dans un emploi adapté à son handicap (arrêt du TF I 85/05 du 5 juin 2005 consid. 6 et arrêt du TF I 222/05 du 13 octobre 2005 consid. 6). L'administration doit de plus tenir compte pour le salaire d'invalide de référence d'une diminution de celui-ci, cas échéant, pour raison d'âge, de limitations dans les travaux dits légers ou de circonstances particulières. La jurisprudence n'admet à ce titre pas de déduction globale supérieure à 25% (ATF 126 V 75 consid. 5). La comparaison des revenus doit se faire sur le même marché du travail car les salaires et le coûts de la vie ne sont pas les mêmes entre deux pays et ne permettent pas une comparaison objective (ATF 110 V 273 consid. 4b).

8.3 Ce gain doit être comparé au moment déterminant avec celui que la personne valide aurait effectivement pu réaliser au degré de la vraisemblance prépondérante si elle était en bonne santé (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1). Le gain de personne valide doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, ou, à défaut de salaire de référence, au salaire théorique qu'il aurait pu obtenir selon les salaires théoriques statistiques disponibles de l'ESS.

8.4 Selon la jurisprudence, les salaires avant et après invalidité doivent être pris en compte indexés jusqu'à la date de la survenance du droit théorique éventuel à la rente suite au délai d'attente d'une année (ATF 128 V 174 et 129 V 222 consid. 4.1; VALTERIO, op. cit., n° 2063 s.). En l'espèce, le droit théorique à la rente doit être pris en compte au 1^{er} octo-

bre 2012 et non, comme l'a retenu l'OAIE, fin décembre 2011. L'ouverture théorique du droit au paiement après le délai de 6 mois à compter du dépôt de la demande de prestations, in casu mai 2013, n'est pas déterminant pour l'indexation.

Il convient donc de procéder à une évaluation de l'invalidité selon la méthode générale par une comparaison de revenus sur la base de l'ESS 2010 indexé 2012, l'ESS 2012 n'ayant pas été publiée à ce jour (28.10.2014). In casu il peut être fait abstraction des variations du temps de travail hebdomadaire, lesquelles ont varié de 2010 à 2012 de - 0.1 h./sem. (construction, commerce de gros) à + 0.1 h./sem. (autres services personnels) dans les activités prises en compte par l'OAIE tant pour l'activité sans invalidité que pour les activités avec invalidité (Office fédéral de la statistique [OFS] DNT 2004-2013). Même prises en compte les variations ne seraient in casu pas déterminantes.

9.

9.1 Selon ESS 2010 le salaire mensuel brut d'un travailleur avec des connaissances professionnelles spécialisées dans la construction (niveau 3) pour 40 h./sem. est de 5'742.- francs, et, pour 41.6 h./sem. selon l'horaire usuel de la branche, de 5'971.68 francs. Indexé 2012 (OFS T1.10 2011-2013: indice 2012: 101.7 base 2010: 100), ce montant s'élève à 6'073.19 francs.

Le montant de 6'073.19 francs doit être comparé avec les montants des revenus en 2010 indexés 2012 d'activités de substitution simples et répétitives (niveau 4) telles que proposées par le service médical de l'OAIE, exigibles à 100% dès le 26 octobre 2012 (l'assuré a alors 56 ans), en tenant compte des temps usuels hebdomadaires de travail, tels ceux a) dans l'industrie alimentaire (40 h./sem.: CHF 4'757.- / 42.2 h./sem.: CHF 5'018.64) indexé 2012 (indice 2012: 100.6) à 5'048.75 francs, b) dans l'industrie de l'habillement (40 h./sem.: CHF 4'487.- / 41.8 h./sem.: CHF 4'688.92) indexé 2012 (indice 2012: 102.1) à 4'787.38 francs, c) dans les services des bâtiments et de l'aménagement paysager (40 h./sem.: CHF 4'114.- / 42.1 h./sem.: CHF 4'329.99) indexé 2012 (indice 101.5) à 4'394.93 francs, d) dans les autres services personnels (40 h./sem.: 4'256.- / 41.8 h./sem.: CHF 4'447.52.-) indexé 2012 (indice: 102.1) à 4'540.90 francs, e) dans le commerce de gros (40 h./sem.: CHF 4'869.- / 42 h./sem.: 5'112.45) indexé 2012 (indice 101.8) à 5'204.47 francs, soit en moyenne 4'792.28 francs. En appliquant un abattement de 20% sur ce montant pour tenir compte des limitations fonctionnelles de l'assuré et de

son âge, comme l'a effectué l'OAIE, on obtient un revenu avec invalidité de 3'836.22 francs. Il en résulte une diminution de la capacité de gain de 80% dès le 26 octobre 2011 et de $[(6'073.19 - 3'836.22) \times 100 : 6073.19 = 36.83]$ 37% dès le 26 octobre 2012. Ce taux d'invalidité est le même que celui obtenu par l'OAIE.

9.2 En règle générale l'évaluation du revenu théorique avec invalidité s'effectue en référence au tableau TA1 relatif au secteur privé, ligne "total secteur privé" (ATF 129 V 472 consid. 4.2.1, ATF 126 V 75 consid. 3b/aa, ATF 124 V 321 consid. 3b/aa) à moins que l'office AI n'estime qu'une évaluation plus ciblée ne se justifie comme ce fut le cas in casu. En 2010 pour 40 h./sem. ce montant pour le niveau 4 s'élève 4'901.- francs, indexé 2012 (indice 101.8, base indice 100 en 2010) pour 41.7 h./sem. (temps de travail usuel moyen en 2012), ce montant s'élève à 5'201.25 francs. Compte tenu d'un abattement de 20%, il en résulte un revenu avec invalidité de 4'161.- francs établissant une invalidité de $[(6'073.19 - 4'161.-) \times 100 : 6'073.19 = 31.48]$ 31%. Ce taux est nettement en dessous du résultat plus favorable pour l'assuré résultant du calcul de l'OAIE et n'ouvre pas le droit à une rente d'invalidité.

9.3 S'agissant de la hauteur de l'abattement sur le salaire invalide que l'on peut reconnaître au recourant, il faut examiner dans un cas concret si des indices permettent de conclure qu'à cause de l'une ou l'autre de ses caractéristiques, l'assuré n'est pas 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 (ATF 134 V 322 consid. 5.1). La mesure de cette réduction dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et relève en premier lieu de l'office AI, qui dispose pour cela d'un large pouvoir d'appréciation. En conséquence, le juge des assurances sociales 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 (Arrêt du TF I 133/07 du 21 janvier 2008, consid. 2.3; ATF 137 V 71, consid. 5; ATF 132 V 393 consid. 3.3, ATF 126 V 75 consid. 6, ATF 123 V 150 consid. 2 et les références).

L'autorité inférieure a procédé à une réduction du revenu d'invalide de 20% pour tenir compte des limitations de l'intéressé dans des tâches légères à moyenne (cf. consid. 9.2), par quoi il faut comprendre in casu avant tout sollicitant peu le bras droit à l'effort. L'autorité de recours peut

partager cette appréciation. La capacité de travail du recourant, à 9 ans de l'âge de la retraite (65 ans), est large dans nombre d'activités de substitution exigibles adaptées dans l'industrie et les services personnels notamment de surveillance.

9.4 Compte tenu de ce qui précède le taux d'invalidité de 37% retenu par l'autorité inférieure peut être confirmé. Il n'ouvre pas droit à une rente de l'assurance-invalidité.

10.

10.1 Vu l'issue de la procédure, les frais de celle-ci, fixés à 405.50 francs, sont mis à la charge du recourant (art. 63 al. 1 PA, applicable par le truchement de l'art. 37 LTAF). Ils sont compensés par l'avance de frais du même montant dont il s'est acquitté au cours de l'instruction.

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

(Le dispositif figure sur la page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure sont fixés à 405.50 et sont compensés par l'avance de frais de même montant versé en cours de procédure.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Recommandé avec avis de réception)
- à l'autorité inférieure (N° de réf. _ ;recommandé)
- à l'Office fédéral des assurances sociales à Berne (Recommandé)

Le président du collège :

Le greffier :

Christoph Rohrer

Pascal Montavon

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). 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 du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :