



Cour III
C-4409/2009

Arrêt du 1^{er} mars 2011

Composition

Elena Avenati-Carpani, présidente du collège,
Stefan Mesmer, Franziska Schneider, juges,
Delphine Queloz, greffière.

Parties

A. _____,
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 16 juin 2009.

Faits :**A.**

Le ressortissant portugais A._____, né en 1962, a travaillé en Suisse en qualité de plâtrier et a cotisé à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité obligatoire (AVS/AI) de 1981 à 2002 (pce 28). En dernier lieu, il a travaillé à temps complet en qualité de plâtrier auprès de l'entreprise de X._____, du 1^{er} août 2002 au 28 septembre 2002, 8.5 heures par jour, 42.5 heures par semaine pour un salaire de Fr. 5'153.30 (pce 32). En date du 27 septembre 2002, l'assuré est tombé d'un escabeau et a souffert d'une entorse au genou droit et d'une gonarthrose du genou droit (pce 5). Par décision du 4 juin 2003 (pce 2), la SUVA a mis fin aux prestations d'assurance avec effet au 1^{er} juin 2003 car les troubles subsistants n'étaient plus dus à l'accident mais étaient de nature malade.

B.

Le 15 avril 2003 (pce 26), l'assuré a déposé une demande de prestations AI auprès de l'Office pour l'assurance-invalidité du canton de Vaud (OAI-VD). Le dossier a été soumis au Service médical régional AI (SMR Léman) qui a effectué, le 14 juin 2004, un examen clinique bidisciplinaire (pce 61). Le Dr B._____, chirurgien orthopédiste FMH, et le Dr C._____, psychiatre FMH, ont posé le diagnostic de pseudarthrose de la rotule droite sans aucune atteinte psychiatrique et de diabète de type II et considéré que, dans l'activité habituelle de plâtrier, la capacité de travail était de 0 % à partir du 27 septembre 2002, tandis que dans une activité adaptée, en tenant compte des limitations fonctionnelles, la capacité de travail était complète.

L'assuré a été ensuite examiné auprès de l'Hôpital orthopédique de Y._____. Dans le rapport du 24 juin 2005 (pce 76), la Dresse D._____ a posé les diagnostics avec répercussion sur la capacité de travail de syndrome fémoro-rotulien à droite et de pseudarthrose de la rotule du genou droit ainsi que les diagnostics sans répercussion sur la capacité de travail de diabète et d'hypercholestérolémie. Elle a fixé à 100 % l'incapacité de travail comme plâtrier-peintre et a relevé la nécessité d'examen médicaux spécialisés. L'assuré a donc été examiné par le Dr E._____, chirurgien orthopédique au CHUV, lequel prévoit, dans son rapport du 29 juin 2005 (pce 80), une intervention chirurgicale en juillet 2005 et conclut à une capacité de travail dans tout métier assis de type sédentaire le dispensant du port de charges.

L'assuré a ensuite effectué un stage auprès de l'Oriph-COPAI de Z._____ du 17 janvier au 10 février 2006 (pce 100). Dans les rapports concernant ce stage (pces 102 et 103), les responsables du Centre ont conclu à une capacité résiduelle importante de l'assuré face à des activités adaptées, l'exigibilité étant un travail pour toute la journée avec un rendement proche de la normale. L'OAI-VD a donc conclu à

un taux d'incapacité de travail de 100 % dans son activité de plâtrier-peintre dès le 27 septembre 2002 et à une capacité de travail de 100 % dans une activité adaptée dès le 1^{er} octobre 2003 (pces 117, 119 et 120).

Par décision du 17 avril 2007 (pce 122), l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) a mis l'assuré au bénéfice d'une rente entière d'invalidité dès le 1^{er} septembre 2003, taux d'invalidité de 100 %, puis a supprimé cette rente au 31 décembre 2003, soit trois mois après l'amélioration de l'état de santé, le degré d'invalidité n'atteignant plus les 40 %.

L'assuré a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (TAF) en date du 8 mai 2007 (pce 124). Par décision du 14 novembre 2007 (pce 130), le TAF a prononcé l'irrecevabilité du recours car le recourant ne s'était pas acquitté du montant de l'avance de frais requis.

C.

Par courrier du 7 décembre 2007 (pce 131), l'assuré a transmis à l'OAIE des certificats médicaux et a demandé à ce que son cas soit réexaminé.

Par courrier du 1^{er} février 2008 (pce 135), l'OAIE a informé le Département des relations internationales de la sécurité sociale portugaise (ISS) que la demande de rente d'invalidité suisse était dépourvue de la documentation prévue par l'accord sur la libre circulation des personnes entre la Suisse et l'Union européenne.

D.

Le 22 février 2008, A._____ a présenté une demande de prestations d'invalidité auprès de l'Instituto da Segurança social (ISS) qui l'a transmise à l'OAIE (pce 143).

Dans le cadre de l'instruction de cette nouvelle demande, l'OAIE a versé les pièces suivantes au dossier, entre autres:

- le questionnaire à l'employeur daté du 22 septembre 2008 mais non rempli (pce 145);
- le questionnaire à l'assuré daté et signé du 22 septembre 2008 duquel il ressort que l'assuré n'a exercé aucune activité lucrative pendant les trois ans précédant le dépôt de la demande, qu'il a cessé de travailler en septembre 2002 suite à un accident, qu'il travaillait 42 heures par semaine pour un salaire mensuel net de Fr. 5'150.-- auprès de X._____ et qu'il a déjà fait une demande de prestations en 2003 (pce 146);
- la lettre de la SUVA du 27 novembre 2008 qui indique qu'elle ne verse plus aucune indemnité journalière à l'assuré depuis le 1^{er} juin 2003 et qu'il n'a pas non plus droit à une rente (pce 151);

- le rapport du service d'imagerie médicale du 12 septembre 2007 rédigé par le Dr F. _____ qui constate la présence d'une ancienne fracture de la rotule droite avec pseudarthrose et la préservation de l'interligne articulaire fémoro-tibial et fémoro-patellaire (pce 153);
- le rapport médical du 14 septembre 2007 rédigé par le Dr G. _____ en écriture manuscrite et en partie illisible (pce 154);
- le rapport médical concernant l'IRM du genou droit du 12 mai 2008 rédigé par le Dr H. _____ qui observe un ligament latéral interne avec effacement des contours sans modification franche du signal de la moitié proximale, des aspects compatibles avec un étirement / une entorse, l'apparente intégrité anatomique des ligaments croisés du complexe ligamentaire externe ainsi que du ménisque, l'absence de liquide intra-articulaire dans des quantités significatives, une franche modification de la morphologie et du signal de la rotule, avec un aspect évocateur de l'existence de deux fragments de la rotule, un supérieur et un inférieur, avec une sclérose marquée entre ces deux fragments, aspects qui doivent être mis en relation avec la pseudarthrose et une modification particulière du tendon du quadriceps, avec une altération du signal et une mauvaise définition des contours qui doivent être liées à des phénomènes de tendinopathie (pce 155);
- le rapport E 213 du 12 juin 2008 établi par la Dr I. _____, médecin de l'SS, retenant les diagnostics de gonarthrose primaire bilatérale (M17) et de diabète sucré non insulino-dépendant (E11), indiquant une diminution de la force motrice du membre inférieur droit et une marche affectée à droite qui limitent l'assuré pour les activités lourdes, mentionnant qu'il peut exercer à temps complet sa dernière activité de maçon mais qu'il ne peut pas réaliser de travail adapté et que son invalidité est totale et permanente depuis 2002 (pce 156).

E.

Dans sa prise de position du 12 février 2009 (pce 163), le Dr J. _____ du Service médical de l'OAIE a retenu comme diagnostic principal une pseudarthrose de la rotule droite suite à l'accident de 2002 et comme diagnostic associé sans répercussion sur la capacité de travail un diabète sucré. Il a indiqué que les limites découlant de ces pathologies ne s'appliquaient qu'aux travaux lourds et ceux où l'assuré doit se déplacer sur des terrains accidentés, des échelles ou des escaliers. Il a estimé l'incapacité de travail dans l'activité habituelle à 50 % dès le

1^{er} septembre 2002, et a retenu une incapacité de travail de 100 % dans des activités de substitution dès le 1^{er} septembre 2002 et une pleine capacité de travail dans ces activités dès le 30 septembre 2003. Il a proposé comme activités de substitution celles d'ouvrier non qualifié, de manœuvre dans une usine, une fabrique ou dans la production en général, de concierge ou de gardien d'immeuble, de surveillant de parking ou de musée, de livreur de petites marchandises avec un véhicule, de réparateur de petits appareils ou d'articles domestiques et de vendeur de billets.

F.

Par évaluation de l'invalidité selon la méthode générale du 5 mars 2009 (pce 164), l'OAIE a considéré que le Dr J._____ avait commis une erreur en indiquant une capacité de gain de 50 % dans l'ancienne activité et qu'en réalité l'incapacité était de 100 %. Dès lors, l'OAIE a indiqué que le Dr J._____ mentionnait les mêmes incapacités aux mêmes dates que celles retenues dans la décision du 17 avril 2007 et qu'il en résultait ainsi une situation inchangée. Il n'y avait donc pas lieu de procéder à une comparaison des revenus.

G.

L'OAIE a demandé à l'OAI-VD le dossier complet de l'assuré puis l'a soumis à nouveau au Dr J._____ lequel, dans son rapport du 10 mai 2009 (pce 177), a indiqué que son avis restait inchangé précisant toutefois que l'assuré présentait pour son ancienne activité une incapacité de travail de 100 % dès le 1^{er} septembre 2002 et de 50 % dès le 30 septembre 2003.

H.

Par projet de décision du 13 mai 2009 (pce 178), l'OAIE a informé A._____ qu'il ressortait du dossier qu'il existait dans l'exercice de la dernière activité lucrative, à cause de l'atteinte à la santé, une incapacité de travail de 50 % mais, qu'en revanche l'exercice d'une activité plus légère mieux adaptée à l'état de santé était exigible à 100 % avec une perte de 22 %, taux d'invalidité insuffisant pour ouvrir le droit à une rente.

I.

Par courrier du 29 mai 2009 (pce 179), A._____ a formé opposition contre le projet de décision. Il a indiqué qu'il était disposé à passer des examens en Suisse et qu'il était en incapacité de travail depuis septembre 2002. Il n'a produit aucun document.

J.

Par décision du 16 juin 2009 (pce 180), l'OAIE a rejeté la nouvelle demande de prestations de l'assurance-invalidité présentée le 22 février 2008 par A._____. A l'appui de son prononcé, l'autorité inférieure a invoqué les motifs avancés dans son projet de décision du 13 mai 2009.

K.

Le 2 juillet 2009 (TAF pce 1), A._____ a interjeté recours contre la décision du 16 juin 2009 concluant implicitement à son rejet et à l'octroi d'une rente d'invalidité. Il a produit une série de documents, en grande partie déjà au dossier, et notamment le rapport d'examen de résonance magnétique du genou droit du 11 mars 2008 rédigé par la Dresse K._____ qui pose les diagnostics de pseudarthrose de la rotule droite et de bloc du ménisque.

Par courrier reçu le 2 septembre 2009 (TAF pce 3), le recourant a transmis de nouveaux documents, entre autres:

- le rapport de la radiographie et de l'échographie du genou droit du 17 août 2009 rédigé par le Dr F._____ qui révèle une ancienne fracture de la rotule droite, l'intégrité du quadriceps, des tendons rotuliens et des ligaments internes et externes et qui observe l'absence d'épanchement articulaire ou de liquide au niveau de la poplitée;
- l'attestation médicale du 7 juillet 2009 rédigé par le Dr L._____ qui confirme que depuis son retour de Suisse en 2006, le recourant souffre d'arthrite dans le genou droit;
- le rapport médical du 21 août 2009 rédigé par le Dr M._____, en écriture manuscrite et en partie illisible, qui indique que le recourant présente un genou droit avec une atrophie du quadriceps, une ancienne fracture de la rotule et une incapacité totale de travail.

L.

Appelé à se prononcer sur la nouvelle documentation, le Dr N._____ du Service médical de l'OAIE a indiqué, dans sa prise de position du 6 octobre 2009 (pce 182), que ces documents ne faisaient que confirmer les diagnostics déjà connus. Il a maintenu que l'assuré était en mesure de travailler à temps plein dans une activité de substitution depuis octobre 2003.

M.

Dans sa réponse du 14 octobre 2009 (TAF pce 6), l'OAIE a indiqué que sur la base de la documentation médicale au dossier, le recourant présentait une incapacité de travail de 100 % dans sa dernière activité de plâtrier-peintre depuis le 1^{er} septembre 2002 mais qu'il était à même d'exercer à 100 %, dès le 1^{er} octobre 2003, des activités légères à moyennement lourdes, adaptées à son état de santé. Il a conclu au rejet du recours et la confirmation de la décision attaquée.

N.

Le recourant a répliqué en date du 6 novembre 2009 (TAF pce 9). Il a argué qu'il pouvait à peine marcher normalement à cause de sa rotule droite brisée, qu'il a besoin de béquilles pour se déplacer, que les douleurs provoquées par l'appui sur son pied droit sont intolérables, que l'intensité des douleurs ne cessent d'augmenter, que la solution est une opération mais qu'il est sur liste d'attente, qu'il a des envies de suicide et qu'il n'a plus aucune ressource financière. Il a produit des documents médicaux, en grande partie déjà au dossier, notamment une attestation médicale du 6 novembre 2009 rédigé par le Dr L. _____ qui indique que le recourant présente des limitations fonctionnelles sévères des membres inférieurs, difficultés accentuées lors de la marche, qu'il est en attente d'un TAC lombaire et d'une opération ambulatoire pour sa pathologie au genou droit, qu'il souffre d'une dépression sévère associée à un risque de suicide traitée avec des médicaments neuroleptiques pour la psychiatrie, qu'il est actuellement en incapacité totale de travail et qu'il a demandé à être suivi par un psychiatre.

O.

Appelé à se prononcer sur la nouvelle documentation, le Dr N. _____, dans sa prise de position du 24 novembre 2009 (pce 184), a mentionné que le rapport en écriture manuscrite du 29 octobre 2009 du Dr F. _____ qui décrit un épisode dépressif soigné par des neuroleptiques, du lithium et des antidépresseurs, indique un traitement inhabituel pour ce type de diagnostic. Concernant le rapport du Dr L. _____, le Dr N. _____ a mentionné que ce médecin décrivait une maladie psychiatrique grave et qu'apparemment cet épisode dépressif grave s'est clairement manifesté après la date du rejet de la demande (16 juin 2009) et que ce type d'épisode dépressif a souvent un pronostic favorable après quelques semaines ou quelques mois. Le médecin de l'OAIE a précisé que le recourant était toujours en mesure d'exercer une activité légère à modérée à temps complet.

P.

Par duplique du 14 décembre 2009 (TAF pce 11), l'OAIE a indiqué que la documentation ne contenait aucun élément médical objectif susceptible de revenir sur l'appréciation globale de la situation du recourant. Il a réitéré ses conclusions du 14 octobre 2009.

Q.

Par décision incidente du 21 décembre 2009 (TAF pce 12), le Tribunal administratif fédéral a imparti au recourant un délai de trente jours dès réception pour s'acquitter, sous peine d'irrecevabilité du recours, d'une avance de Fr. 300.-- sur les frais de procédure présumés. En date du 13 janvier 2010 (TAF pce 15), A._____s'est acquitté du montant de l'avance de frais.

R.

Par courrier du 29 décembre 2009 (TAF pce 14), le recourant a transmis le rapport du 13 novembre 2009 concernant une tomodensitométrie de la colonne lombo-sacrée.

Appelé à se prononcer sur ce nouveau rapport, le Dr N._____ a indiqué, dans sa prise de position du 9 février 2010 (pce 186), que les structures neurologiques n'étaient pas comprimées, ce qui était normal et n'avaient donc aucun impact fonctionnel. Il a mentionné que ces résultats radiologiques n'étaient pas indicateurs de symptômes cliniques et fonctionnels. Il a précisé qu'aucune information concluante ne diagnostiquait une pathologie de la colonne vertébrale avec des problèmes radiculaires. Ainsi, il a conclu que ce document médical n'apportait aucun élément objectif et a confirmé ses précédents avis.

S.

L'OAIE, le 16 février 2010 (TAF pce 17), a donc indiqué que la documentation ne contenait aucun élément médical objectif susceptible de revenir sur l'appréciation globale de la situation du recourant et a réitéré ses conclusions du 14 octobre 2009.

T.

Par courrier du 4 mars 2010 (TAF pce 19), le recourant a transmis l'ordonnance relative à son traitement psychiatrique ainsi qu'un rapport médical du 10 mars 2010 rédigé par le Dr F._____, en écriture manuscrite et en partie illisible, qui indique notamment que le recourant souffre d'un syndrome dépressif découlant de son accident de 2002 et qu'il est en incapacité de travail.

U.

Le 12 août 2010 (TAF pce 20), le recourant a encore transmis un rapport

d'imagerie médicale (TC crano-encéphalique) du 20 mai 2010 rédigé par le Dr O. _____ qui conclut à l'absence de modification significative au niveau cérébral et à la présence de signes évocateurs de séquelles de maladies chroniques d'otomastoïdite bilatérale.

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 de céans est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement. En vertu de l'art. 3 let. 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. Selon 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. Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). Le mémoire de recours indique les conclusions, motifs et moyens de preuve et porte la signature du recourant ou de son mandataire; celui-ci y joint 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).

1.4. En l'espèce, le recours est recevable, vu qu'il a été déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 al. 1 LPGA et art. 52 PA), et que l'avance sur les frais de procédure a été dûment acquittée.

2.

2.1. 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. A cette date sont également entrés en vigueur son annexe II qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale, le règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (RS 0.831.109.268.1), s'appliquant à toutes les rentes dont le droit prend naissance au 1^{er} juin 2002 et ultérieurement et se substituant à toute convention de sécurité sociale liant deux ou plusieurs Etats (art. 6 du règlement), et enfin le règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 relatif à l'application du règlement (CEE) n° 1408/71 (RS 0.831.109.268.11). Selon l'art. 3 du règlement (CEE) n° 1408/71 les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne et les ressortissants suisses bénéficient de l'égalité de traitement.

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

2.3. L'art. 80a LAI rend expressément applicables dans la présente cause, s'agissant d'un ressortissant de l'Union européenne, l'ALCP et les règlements (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 et (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 relativement à l'application du règlement (CEE) n° 1408/71.

2.4. De jurisprudence constante l'octroi d'une rente étrangère d'invalidité ne préjuge pas l'appréciation de l'invalidité selon la loi suisse (arrêt du Tribunal fédéral I 435/02 du 4 février 2003 consid. 2; Revue à l'intention des caisses de compensation [RCC] 1989 p. 330). Même après l'entrée en vigueur de l'ALCP, le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse (ATF 130 V 253 consid. 2.4).

3.

L'examen du droit à des prestations selon la LAI est régi par la teneur de la LAI au moment de la décision entreprise, eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 131 V 9 consid. 1, ATF 130 V 445 consid. 1.2 et réf. cit.). Les dispositions de la 5^{ème} révision de la LAI, entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2008, sont applicables et les dispositions citées ci-après sont, sauf précision contraire, celles en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2008.

4.

4.1. Le recourant a présenté sa nouvelle demande de rente le 22 février 2008, une précédente demande de rente ayant été acceptée et une rente entière d'invalidité accordée du 1^{er} septembre au 31 décembre 2003 puis supprimée dès le 1^{er} janvier 2004 en raison de l'amélioration de l'état de santé (décision du 17 avril 2007).

En application de l'art. 87 al. 3 et 4 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201), lorsque la rente a été refusée parce que le degré d'invalidité était insuffisant ou accordée pour une période limitée, la nouvelle demande de l'assuré ne peut être examinée que si elle établit de façon plausible que l'invalidité s'est modifiée de manière à influencer ses droits. A défaut d'apporter cette preuve préalable au nouvel examen du droit à la rente, l'affaire est liquidée sans autre examen par une décision de non-entrée en matière sujette à opposition puis, cas échéant, à recours devant le tribunal compétent.

4.2. Dans l'examen des allégations de l'assuré quant à la péjoration de son état de santé, l'administration doit se montrer d'autant plus exigeante pour apprécier le caractère plausible des allégations de l'assuré que le laps de temps qui s'est écoulé depuis sa décision antérieure est bref. Elle jouit sur ce point d'un certain pouvoir d'appréciation que le juge doit en principe respecter. Le juge doit comparer la situation existante au moment du rejet de la demande de rente avec les circonstances existantes au moment de la décision sur opposition de refus d'entrer en matière sur la nouvelle demande (ATF du 11 mai 2006 cause I 187/05, voir aussi ATF 130 V 349 consid. 3.5). Le juge ne doit examiner comment l'administration a tranché la question de l'entrée en matière que lorsque ce point est litigieux, c'est-à-dire uniquement quand l'administration a refusé d'entrer en matière en se fondant sur l'art. 87 al. 4 RAI et que l'assuré a interjeté recours pour ce motif. Ce contrôle par l'autorité judiciaire n'est en revanche pas nécessaire lorsque l'administration est entrée en matière sur la nouvelle demande (ATF 109 V 114 consid. 2b; ATF du 8 janvier 2007 cause I 597/05). Ces principes, développés par la

jurisprudence en relation avec la nouvelle demande de prestations (art. 87 al. 3 et 4 RAI), sont également applicables, par analogie, à la demande de révision (ATF 130 V 73 consid. 3, ATF 109 V 264 consid. 3).

4.3. L'administration étant entrée en matière sur la nouvelle demande de rente déposée par l'intéressé, le Tribunal administratif fédéral doit uniquement se prononcer sur le bien-fondé de son rejet et examiner si, dans la période entre le 17 avril 2007, date de la décision d'attribution de la rente limitée dans le temps, et le 16 juin 2009, date de la décision attaquée, l'invalidité du recourant s'est modifiée de manière à influencer ses droits.

5.

Tout requérant doit remplir cumulativement les conditions suivantes pour avoir droit à une rente de l'assurance-invalidité suisse:

- être invalide au sens de la LPGA/LAI et
- avoir versé des cotisations à l'AVS/AI suisse durant au moins trois années (art. 36 LAI). Dans ce cadre, les cotisations versées à une assurance sociale assimilée d'un Etat membre de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre échange (AELE) peuvent également être prises en considération, à condition qu'une année au moins de cotisations puisse être comptabilisée en Suisse (FF 2005 p. 4065; art. 45 du règlement 1408/71).

En l'occurrence, le recourant a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus de trois ans au total (pce 28) et remplit, partant, la condition de la durée minimale de cotisations. Il reste dès lors à examiner si il est invalide au sens de la LAI.

6.

6.1. Aux termes de l'art. 8 al. 1 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'art. 4 al. 2 LAI 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.

6.2. Un assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50 %, à trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins (art. 28 al. 2 LAI). Suite à l'entrée en vigueur le 1^{er} juin 2002 de l'Accord

bilatéral entre la Suisse et la Communauté européenne, la restriction prévue à l'art. 29 al. 4 LAI - selon laquelle les rentes correspondant à un taux d'invalidité inférieur à 50 % ne sont versées qu'aux assurés qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse (art. 13 LPGGA) - n'est plus applicable lorsqu'un assuré est un ressortissant suisse ou de l'UE et y réside.

6.3. L'art. 28 al. 1 LAI prévoit que l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes: a. sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles; b. il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable; c. 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. 29 al. 1 LAI (VSI 1998 p. 126 consid. 3c).

6.4. Par incapacité de travail, l'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 LPGGA). L'incapacité de gain est définie à l'art. 7 al. 1 LPGGA et consiste dans toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré, sur un marché de 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 LPGGA).

7.

7.1. Le recourant a travaillé en Suisse jusqu'au 28 septembre 2002 en qualité de plâtrier peintre et n'a depuis l'accident du 17 septembre 2002 plus repris aucune activité lucrative.

Ainsi, en absence de données économiques précises, il faut se fonder sur la documentation médicale. En effet, selon une jurisprudence constante, bien que l'invalidité soit une notion juridique et économique, les

données fournies par les médecins constituent néanmoins un élément utile pour apprécier les conséquences de l'atteinte à la santé et pour déterminer quels travaux peuvent être encore raisonnablement exigés de l'assuré (ATF 125 V 256 consid. 4, ATF 115 V 133 consid. 2 et ATF 114 V 310 consid. 3c; arrêt du TF I 599/04 du 28 juillet 2005 consid. 1.2).

8.

8.1. 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 réf. cit.).

8.2. La jurisprudence a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertise ou de rapports médicaux. Au sujet des rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc et les réf. cit.). En ce qui concerne les documents produits par le service médical d'un assureur étant partie au procès, le TF n'exclut pas que l'assureur ou le juge des assurances sociales statuent en grande partie, voire exclusivement sur la base de ceux-ci. Dans de telles constellations, il convient toutefois de poser des exigences sévères à l'appréciation des preuves. Une instruction complémentaire sera ainsi requise, s'il subsiste des doutes, même minimes, quant au bien-fondé des rapports et expertises médicaux versés au dossier par l'assureur (ATF 122 V 157, 162 consid. 1d; ATF 123 V 175, 176 s consid. 3d; ATF 125 V 351, 353 s consid. 3b ee; cf. aussi arrêts du TF I 143/07 du 14 septembre 2007 consid. 3.3 et arrêt du TF 9C_55/2008 du 26 mai 2008 consid. 4.2).

9.

9.1. Il ressort des pièces médicales au dossier que le recourant souffre de pseudarthrose de la rotule droite, de diabète de type II et d'un épisode dépressif soigné par un traitement de pharmacologie psychiatrique.

9.2. En ce qui concerne les conséquences des affections diagnostiquées sur la capacité de travail, le médecin de l'ISS, dans le rapport E 213 du 12 juin 2008, semble attester une incapacité de travail totale et absolue depuis 2002 tant pour le travail habituel que pour une activité de substitution. En effet, bien qu'il ait indiqué que le recourant pouvait exercer à plein temps sa dernière activité, les réponses données aux points suivants du rapport E 213 laissent plutôt supposer qu'il considère que le recourant n'est plus en mesure d'exercer aucune activité. A l'examen clinique, le médecin de l'ISS a observé une limitation de la mobilité de la colonne vertébrale, une diminution de la force motrice et des réflexes du membre inférieur droit et une marche altérée à droite. Du point de vue psychique, le médecin retient un état mental et émotionnel normal, sans altérations neurovégétatives.

9.3. De son côté le Dr J. _____ a considéré, dans ses prises de position des 12 février et 10 mai 2009, que les pathologies du recourant ne le limitaient que pour les travaux lourds et sur les terrains accidentés. Il a estimé que le recourant présentait une capacité de travail totale dans une activité de substitution dès le 30 septembre 2003.

Appelé à se prononcer en procédure de recours, le Dr N. _____, dans sa prise de position du 6 octobre 2009, a indiqué que les nouveaux documents confirmaient les diagnostics précédents et une capacité de travail de 100 % dans une activité de substitution. Concernant l'épisode dépressif, le Dr N. _____ considère que normalement cette affectation a un pronostic favorable en quelques semaines et quelques mois, que le traitement suivi par le recourant tel qu'il ressort du certificat du Dr F. _____ est inhabituel pour ce genre de diagnostic, que ces symptômes avaient déjà été reconnus en 2004 mais considérés non pathologiques et que par conséquent, le recourant était toujours en mesure d'exercer une activité légère à modérée à temps complet. Finalement, le médecin de l'OAIE s'est prononcé, le 9 février 2010, sur le rapport de tomodensitométrie de la colonne lombo-sacrée en précisant qu'il n'existait pas de pathologie à ce niveau et que les résultats n'avaient aucun impact neurologique et ne déterminaient aucune limitation.

9.4. Le recourant, pour sa part, s'en est remis aux rapports de ses médecins traitants, notamment ceux du Dr F. _____ du département de psychiatrie de l'Hôpital de W. _____, qui indiquent que le recourant suit un traitement psychiatrique pharmacologique car il souffre d'un syndrome dépressif récurrent découlant de l'accident de 2002 et, du point de vue physique, celui du Dr L. _____ qui précise que le recourant présente

des limitations fonctionnelles sévères des membres inférieurs. Les médecins traitants du recourant sont d'avis unanime quant à l'incapacité totale de travail du recourant.

9.5. Le TAF constate en premier lieu qu'il existe une discordance entre les avis des médecins qui se sont exprimés dans la présente affaire concernant la capacité de travail du recourant; les médecins traitants et celui de l'ISS plaident pour une incapacité totale de travail tandis que ceux de l'OAIE retiennent une capacité de travail de 100 % dans une activité de substitution dès le 1^{er} octobre 2003.

Sur le plan somatique, le Tribunal de céans observe que les affections du genou découlent de l'accident de 2002. Si tous les médecins concordent sur le type de pathologie (pseudarthrose du genou suite à la rotule droite cassée), en revanche, les limitations fonctionnelles qui en découlent sont évaluées de manière différentes. Pour les médecins traitants et celui de l'ISS, le recourant est en incapacité totale avec une limitation fonctionnelle très accentuée des membres inférieurs, ce dernier précisant lui-même qu'il se déplace avec des béquilles et que seule une opération (sur liste d'attente) lui permettrait de guérir. Les médecins de l'OAIE, quant à eux, ne posent que des limitations relatives à des activités lourdes à moyennement lourdes et sur terrains accidentés. Or, en 2004 et 2005 (examens du SMR et rapport médical du Dr E._____, pces 6, 79 et 80) les limitations fonctionnelles retenues étaient plus détaillées, en particulier l'activité proposée devant être sédentaire ou semi-sédentaire, principalement assis, avec de courts déplacements (15 minutes) et sans port de charges.

Le Dr F._____ du département de psychiatrie précise que l'assuré suit un traitement pharmacologique pour soigner son syndrome dépressif. Le médecin de l'OAIE considère que cet épisode dépressif est sans répercussion sur la capacité de travail du recourant, le pronostic étant favorable dans ce genre de cas. Cette atteinte n'a cependant pas été réellement examinée par le médecin de l'OAIE parce qu'elle serait surgie après la décision attaquée. Or, le Tribunal relève que si le Dr C._____ du SMR Léman avait retenu en juin 2004 qu'il n'y avait pas de trouble dépressif ou anxieux d'intensité suffisante pour justifier une incapacité de travail, le recourant ne suivait d'ailleurs aucun traitement psychiatrique, son médecin traitant de l'époque, le Dr P._____, évoquait la présence de "éléments anxieux importants". On ne peut toutefois pas exclure à priori que l'affection psychiatrique n'ait pas évolué en particulier entre le 17 avril 2007 et le 16 juin 2009 (période d'examen).

9.6. Les considérations exposées ci-dessus ne permettent au Tribunal de se rallier sans réserve aux avis exprimés par les deux médecins, généralistes, du Service médical de l'OAIE, leurs conclusions n'étant pas suffisamment étayées pour de déterminer avec une vraisemblance suffisante que l'état de santé du recourant ne s'est pas modifié de manière significative dans la période en examen et que, partant, sa capacité de travail résiduelle se soit aussi modifiée (cf. consid.4.3).

De plus, selon une jurisprudence constante, l'administration et le juge appelés à se déterminer en matière d'assurances sociales doivent pouvoir se fonder sur les connaissances spéciales de l'auteur d'un certificat médical servant de base à leurs réflexions. Il s'en suit que le médecin rapporteur, ou pour le moins le médecin signant le rapport médical pour l'OAIE, doit disposer d'une spécialisation dans la discipline médicale concernée par une atteinte alléguée comme déterminante (arrêts du Tribunal fédéral 9C_736/2009 du 26 janvier 2010 consid. 2.1 et les références ; 9C_699/2009 du 24 février 2010 consid. 4.4 s. ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-2169 du 9 août 2010 consid. 3.3).

En l'espèce, seule une évaluation exprimée par un psychiatre aurait permis d'établir si l'état dépressif pouvait avoir une valeur pathologique et, le cas échéant, avoir une influence sur la capacité de travail. En absence d'une telle évaluation, cette hypothèse ne peut pas être exclue.

10.

Vu ce qui précède, le Tribunal administratif fédéral ne peut dès lors se prononcer et se doit, en application de l'art. 61 PA, d'admettre partiellement le recours, d'annuler la décision entreprise et de renvoyer le dossier à l'OAIE afin qu'il établisse par tous moyens utiles, notamment une expertise orthopédique et psychiatrique, les informations nécessaires à une évaluation de la capacité de travail de l'intéressé dans toute activité raisonnablement exigible, fixe le taux d'invalidité sur la base d'une comparaison de revenu et rende, après avoir accordé au recourant le droit d'être entendu, une nouvelle décision.

11.

11.1. Vu l'issue de la cause, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA, art. 6 let b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'avance de frais de Fr. 300.-- versée par le recourant lui sera remboursée.

11.2. Bien que le recourant ait obtenu gain de cause, il n'a ni eu recours à un mandataire professionnel ni encouru de frais particulièrement élevés et nécessaires à la cause, de sorte qu'il ne lui est alloué aucune indemnité à titre de dépens (art. 64 al. 1 PA; art. 7 et art. 14 FITAF).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est partiellement admis, la décision entreprise annulée et l'affaire renvoyée à l'OAIE pour instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure. L'avance de frais de Fr. 300.-- versée par le recourant lui sera intégralement restituée.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Recommandé AR)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. AI ___/____.____.____./___ ;
Recommandé)
- à l'Office fédéral des assurances sociales, Berne (Recommandé)

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

La présidente du collège :

La greffière :

Elena Avenati-Carpani

Delphine Queloz

Indication des voies de droit :

Pour autant que les conditions des art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110) soient remplies, 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. 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 (voir art. 42 LTF).

Expédition