



Cour III
C-5477/2008/
{T 0/2}

Arrêt du 4 août 2010

Composition

Elena Avenati-Carpani (présidente du collège),
Stefan Mesmer, Michael Peterli, juges,
Dario Quirici, greffier.

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 24 juillet 2008.

Faits :**A.**

A._____, ressortissant portugais né le (...), a travaillé en Suisse en tant que salarié dans différents domaines de 1982 à 1993 (pce 5) avant de regagner son pays d'origine où il a travaillé en dernier en tant que mécanicien sur auto du 1^{er} octobre 2002 au 1^{er} mai 2007 (pces 8 et 9).

B.

Agissant le 20 juin 2007 par l'entremise de l'autorité portugaise compétente, A._____ a sollicité des prestations de l'assurance-invalidité suisse (pce 1).

Dans le cadre de l'instruction de cette demande, l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) a versé les pièces suivantes au dossier entre autres:

- le questionnaire à l'assuré daté et signé de la main du requérant le 14 février 2008 duquel il ressort qu'il a travaillé en dernier jusqu'au 1^{er} mai 2007 en qualité de mécanicien sur auto huit heures par jour, quarante par semaine, pour un salaire mensuel de EUR 795.98 et qu'il a dû cesser son activité pour raisons de santé (pce 9);
- le questionnaire pour l'employeur daté et signé du 18 décembre 2007 duquel il ressort que l'intéressé a subi deux périodes de maladie du 1^{er} mai au 6 novembre 2007 et du 16 novembre au 26 décembre 2007(pces 8);
- le rapport d'examen radiologique de la colonne vertébrale du 16 janvier 2007 rédigé par le Dr B._____ (pce 12);
- le rapport d'imagerie TAC de la colonne lombaire établi le 20 mars 2007 par la Drsse C._____ (pce 13);
- le rapport d'examen IRM de la colonne lombaire du 5 août 2007 rédigé par la Drsse C._____ (pce 14);
- les rapport d'imagerie concernant l'épaule droite du 3 décembre 2007 et la colonne cervicale du 8 décembre 2007 (pces 18 et 19).

C.

Dans sa prise de position médicale du 20 février 2008 (pce 21), le Dr D._____ du Service médical de l'OAIE a observé que les documents radiologiques à disposition faisaient état d'un syndrome cervico-lombospondylogène sur altérations dégénératives de la colonne, status après hémilaminectomie L5/S1 droite et déformation de L1 de probable origine traumatique. Ce praticien a estimé qu'il était nécessaire de demander un rapport orthopédique avec évaluation précise des limitations fonctionnelles.

Suite à la requête de l'OAIE du 26 février 2008 adressée à l'autorité portugaise et tendant à la production d'une documentation conforme aux indications du Dr D._____ (pce 23), les pièces suivantes ont été versées en complément du dossier:

- le rapport d'examen orthopédique du 12 février 2008 établi par le Dr E._____ (pce 25);
- un certificat médical du 20 mars 2008 rédigé par le Dr F._____ qui conclut à une incapacité définitive pour le travail exercé (pce 24).

Dans sa prise de position du 21 avril 2008 (pce 27), le Dr E._____ du Service médical de l'OAIE a confirmé le diagnostic précédent et a noté qu'il était justifié de considérer qu'il existait une incapacité de travail de 40%, dès le 5 novembre 2007, dans l'activité habituelle de l'assuré mais que des activités de substitution plus légères étaient exigibles à plein temps. A titre d'exemples non exhaustifs d'activités de substitution adaptées, le médecin de l'OAIE a cité surveillant de parking/musée, livreur avec véhicule (petites livraisons), vendeur de billets, activités simples sans qualification spéciale de bureau et d'administration (pce 27.1).

En date du 30 mai 2008, l'OAIE a procédé à l'évaluation de l'invalidité de A._____ en application de la méthode générale (pce 28). Comparant un salaire sans invalidité de CHF 5'275.87 (salaire mensuel moyen en Suisse en 2006 d'un salarié avec des connaissances professionnelles spécialisées dans le commerce, réparations de véhicules automobiles pour un horaire de 42.3 heures par semaines [h/sem.]) à un salaire d'invalidité de CHF 3'752.37 (salaire mensuel moyen en Suisse en 2006 d'un salarié dans le secteur privé en général effectuant des tâches simples et répétitives

pour un horaire de 41.7 h/sem., CHF 4690.47 abattu de 20% compte tenu des circonstances du cas), l'OAIE a calculé une perte de gain de 28.88%.

D.

Par projet de décision du 6 juin 2008 (pce 31), l'OAIE a informé A._____ que, malgré la reconnaissance d'une incapacité de travail de 40% dans son activité habituelle, l'exercice d'une activité de substitution adaptée à son état de santé était exigible dans une mesure suffisante pour exclure, compte tenu de la perte de gain de 29% que cela impliquait, un taux d'invalidité ouvrant le droit à une rente. Un délai de trente jours dès réception a été imparti à l'assuré pour formuler ses éventuelles objections.

L'autorité portugaise a encore produit un E 213 du 28 avril 2008 signé par le Dr G._____ duquel il ressort que l'intéressé présentait des dorsolombalgies et des douleurs à l'épaule droite et qu'il était incapable d'exercer son activité habituelle et toute autre activité (pce 30). Appelé à se prononcer sur ce document, le Dr E._____ a confirmé ses conclusions précédentes (pce 33).

E.

Par décision du 24 juillet 2008 (pce 34), l'OAIE a rejeté la demande de prestations de l'assurance-invalidité présentée le 20 juin 2007 par A._____. A l'appui de son prononcé, l'autorité inférieure a invoqué les motifs avancés dans son projet de décision du 6 juin 2008, relevant que les documents produits en procédure d'audition n'étaient pas de nature à modifier le bien-fondé de la décision.

F.

Par courrier remis aux services postaux portugais le 20 août 2008, A._____ a transmis au Tribunal administratif fédéral une série de documents médicaux, en partie déjà au dossier, et comprenant en particulier:

- le certificat médical du Dr F._____ du 11 août 2008;
- le rapport d'imagerie TAC de la colonne dorsolombaire effectuée le 11 août 2008 et signé par la Dresse H._____;

- le rapport médical du 14 août 2008 rédigé par le Dr I._____, spécialiste en orthopédie, qui conclut à l'incapacité par l'intéressé d'exercer sa profession.

Invité par décision incidente du Tribunal administratif fédéral du 28 août 2008 à déposer un acte de recours contenant des conclusions claires et portant sa signature, le recourant a, par écrit du 4 septembre 2008, fait valoir que les médecins le considéraient inapte au travail, que les médicaments n'avaient pas amélioré la situation et a demandé que lui soit reconnu le droit à une rente d'invalidité.

G.

Appelée à se prononcer sur le recours, l'OAIE a soumis le dossier au Dr L._____ de son service médical, lequel dans son rapport du 12 décembre 2008, a observé que les documents produits en recours n'apportaient aucun élément nouveau susceptible de modifier les conclusions précédentes. Dans sa réponse au recours du 3 novembre 2008, l'autorité inférieure a donc proposé le rejet du recours en relevant que son service médical avait constaté un empêchement à l'exercice de l'activité habituelle, mais avait estimé que des activités de substitution adaptées à l'état de santé de A._____ étaient exigibles à plein temps et que par le calcul comparatif des revenus, il avait été établi que l'assuré subissait une perte de gain de 29%, taux insuffisant pour l'octroi d'une rente.

Invité par le Tribunal administratif fédéral à se prononcer sur la réponse au recours de l'OAIE, l'assuré n'a pas répliqué dans le délai imparti.

H.

Par décision incidente du 19 février 2009, 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 CHF 300.-- sur les frais de procédure présumés. En date du 24 mars 2009, A._____ s'est acquitté du montant de l'avance de frais sollicitée.

I.

Par écriture spontanée remise aux services postaux portugais le 23 juin 2010, A._____ a en substance soutenu, d'une part, être dans l'incapacité totale de travailler et, d'autre part, que la perte de gain telle que calculée par l'OAIE ne correspondait pas à la réalité de

l'économie portugaise, compte tenu des salaires prévalant sur le marché du travail de ce pays.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'OAIE concernant l'octroi de rente d'invalidité peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 69 al. 1 let. b de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI, RS 831.20).

1.2 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 LPGA est applicable. 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), et l'avance des frais de procédure ayant été versée dans les délais, le recours est recevable.

2.

Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. II, 2^e éd., Berne 2002, ch. 2.2.6.5, p. 265). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal administratif fédéral définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (art. 12 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et motiver leur

recours (art. 52 PA). En conséquence, 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, ATF 121 V 204 consid. 6c; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 61.31 consid. 3.2.2; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, Bâle 2008, p. 22 n. 1.55, ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd., Zurich 1998, n. 677).

3.

3.1 L'Accord entre la Suisse et la Communauté européenne et ses États 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 États (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 États membres de la Communauté européenne et les ressortissants suisses bénéficient de l'égalité de traitement. Selon l'art. 20 ALCP, sauf disposition contraire découlant de l'Annexe II, les accords de sécurité sociale bilatéraux entre la Suisse et les États 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'ALCP, 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.

3.2 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.

3.3 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 des assurances 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 257 consid. 2.4).

4.

S'agissant du droit applicable, il convient de préciser que le 1^{er} janvier 2008 les modifications de la LAI introduites par la modification du 6 octobre 2006 (5^{ème} révision) sont entrées en vigueur (RO 2007 5129). Eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 445 consid. 1.2), si le cas d'assurance survient avant le 1^{er} janvier 2008, ce sont les normes en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 qui s'appliquent. Selon une jurisprudence constante, 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 (ATF 116 V 246 consid. 1a et les arrêts mentionnés).

En l'espèce, le recourant a déposé sa demande de prestations de l'assurance-invalidité le 20 juin 2007 et la décision litigieuse le concernant a été prononcée le 24 juillet 2008. Les dispositions de la 5^{ème} révision de la LAI et de la LPGA entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2008 sont donc aussi applicables. Toutefois, le droit à la rente s'étendant jusqu'au 31 décembre 2007 est examiné à la lumière des anciennes dispositions.

5.

Le recourant a présenté sa demande de rente le 20 juin 2007. En dérogation à l'art. 24 LPGA, l'art. 48 al. 2 LAI, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, prévoit que si l'assuré présente sa demande de rente plus de douze mois après la naissance du droit,

les prestations ne sont allouées que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande.

Concrètement, le Tribunal de céans peut se limiter à examiner si le recourant avait droit à une rente le 20 juin 2006 (12 mois avant le dépôt de la demande) ou si le droit à une rente était né entre cette date et le 24 juillet 2008, date de la décision attaquée marquant la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours (ATF 130 V 445 consid. 1.2 et 1.2.1).

Il convient encore de mentionner que, de jurisprudence constante, les faits qui se sont produits postérieurement à une décision et qui ont une influence sur l'état de santé de l'assuré doivent normalement ouvrir une nouvelle procédure d'examen d'un éventuel droit aux prestations (ATF 129 V 4 consid. 1.2, 127 V 467 consid. 1, 121 V 366 consid. 1b). Exceptionnellement, le tribunal des assurances sociales peut – pour des raisons d'économie de procédure – aussi prendre en considération les événements survenus après le prononcé d'une décision, à condition qu'ils soient établis de manière suffisamment précise et dans la mesure où ils servent à la constatation rétrospective de la situation antérieure à la décision elle-même (ATF 130 V 138 consid. 2.1 et réf. cit.).

6.

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 durant au moins une année (art. 36 LAI en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007), respectivement – à compter du 1^{er} janvier 2008 – durant trois années au total, dont au moins une en Suisse, auprès d'une assurance sociale assimilée d'un Etat membre de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre échange (FF 2005 p. 4291; art. 45 du règlement 1408/71).

En l'occurrence, le recourant remplit la condition liée à la durée minimale de cotisations. Il reste dès lors à examiner si l'intéressé pouvait être qualifié d'invalide au sens de la LAI.

7.

7.1 L'invalidité au sens de la LPGA et de la LAI est l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée, qui peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 LPGA et 4 al. 1 LAI). Selon l'art. 7 LPGA, est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles. 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). De plus, il n'y a incapacité de gain que si elle n'est pas objectivement surmontable (art. 7 al. 2 LPGA dans sa nouvelle teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2008).

7.2 Aux termes de l'art. 28 al. 1 LAI (art. 28 al. 2 LAI dès le 1^{er} janvier 2008), 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, les rentes correspondant à un degré d'invalidité inférieur à 50% ne sont versées qu'aux assurés qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse (art. 28 al. 1^{er} LAI, art. 29 al. 4 LAI à partir du 1^{er} janvier 2008). Depuis l'entrée en vigueur de l'ALCP, les ressortissants d'un Etat membre de la Communauté européenne qui présentent un degré d'invalidité de 40% au moins, ont droit à un quart de rente s'ils ont leur domicile et leur résidence habituelle sur le sol d'un Etat membre.

7.3 Conformément à l'art. 29 al. 1 LAI, texte en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, le droit à une rente naît dès que l'assuré présente une incapacité durable de 40% au moins (lettre a) ou dès qu'il a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (lettre b; ATF 121 V 264 consid. 6). D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la lettre a s'applique si l'état de santé de l'assuré est stabilisé et a acquis un caractère essentiellement irréversible, la lettre b si l'état de santé est labile, c'est-à-dire susceptible d'une amélioration ou d'une aggravation (ATF 111 V 21 consid. 2). 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). Depuis le 1^{er} janvier 2008, l'art. 28 al. 1 LAI prévoit que l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes:

1. 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 (art. 28 al. 1 let. a LAI);
2. il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable (art. 28 al. 1 let. b LAI);
3. au terme de cette année il est invalide (art. 8 LPGGA) à 40% au moins (art. 28 al. 1 let. c LAI).

8.

8.1 La notion d'invalidité, dont il est question à l'art. 8 LPGGA et à l'art. 4 LAI est de nature économique/juridique et non 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 ou psychique, qui peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident, et non la maladie en tant que telle. 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 (art. 16 LPGGA, méthode générale). Le Tribunal fédéral a précisé qu'il n'y pas lieu de poser des exigences excessives quant aux possibilités des assurés de trouver un emploi correspondant aux activités de substitution proposées. Il suffit qu'une telle place de travail n'apparaisse pas à toute évidence comme exclue (arrêts du Tribunal fédéral 9C_446/2008 du 18 septembre 2008 et 9C_236/2008 du 4 août 2008).

8.2 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 115 V 133 consid. 2, 114 V 310 consid. 3c ; RCC 1991 p. 329 consid. 1c).

8.3 L'art. 69 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201) prescrit que l'Office AI 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.

Le tribunal des assurances 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 réf. cit.).

9.

Le recourant a travaillé au Portugal jusqu'au mois de mai 2007 en tant que mécanicien sur auto pendant 8 heures par jour et 40 par semaine sans devoir assumer des tâches plus légères pour raisons de santé ni subir une diminution de salaire correspondant à EUR 795.98 par mois. Depuis le mois de mai 2007 il a dû arrêter le travail pour maladie à deux reprises jusqu'au 26 décembre 2007 et aurait cessé complètement toute activité dès mars 2008. Il convient dès lors de se référer, à l'instar de l'autorité inférieure, à l'appréciation des médecins pour déterminer l'éventuelle invalidité du recourant. Toutefois, le recourant ayant exercé son activité habituelle à plein temps jusqu'au 1^{er} mai 2007, il ne saurait y avoir d'invalidité au sens de la loi avant cette date.

Il ressort des pièces médicales versées au dossier de la cause pendant l'instruction de la demande que le diagnostic suivant a été posé en relation avec la capacité de travail du recourant: syndrome cervico-lombospondylogène sur altérations dégénératives de la

colonne, status après hémilaminectomie L5/S1 droite et déformation de L1 de probable origine traumatique.

10.

Dans la décision entreprise et sa réponse au recours, l'autorité inférieure a estimé que A._____ ne présentait pas une incapacité de travail suffisante pour ouvrir le droit à une rente, dans la mesure où l'incapacité de gain qui en résultait était de 29% et ne dépassait donc pas 40%.

Le recourant a en substance avancé qu'il ne pouvait plus exercer aucune activité lucrative, quelle qu'elle soit, et que l'évaluation de la perte de gain effectuée par l'OAIE n'était pas en adéquation avec la réalité dans la mesure où elle était fondée sur des valeurs statistiques valables pour la Suisse et non sur la comparaison du revenu effectivement réalisé avant l'invalidité avec le salaire qu'il pouvait espérer obtenir de manière réaliste en Espagne dans l'exercice d'une activité adaptée.

10.1 Il ressort des documents médicaux produits dans le cadre de l'instruction de la demande de prestations que l'intéressé souffrait principalement d'un syndrome cervico-lombospondylogène sur altérations dégénératives de la colonne, status après hémilaminectomie L5-S1 droite et d'une déformation de L1 d'origine probablement traumatique (pces 12, 13, 14, 18 et 19), une éventuelle radiculopathie ayant de plus été évoqué à plusieurs reprises (pces 13, 14 et 15). Ces pièces sont essentiellement en rapport avec des examens par imagerie médicale et ne contiennent que peu, voire pas, d'informations sur les limitations fonctionnelles présentées par A._____ sur l'influence de ces atteintes à la santé sur sa capacité de travail.

Saisi du dossier, le Service médical de l'OAIE a exprimé la nécessité de procéder à des investigations cliniques, la consultation de rapports d'imagerie n'étant pas suffisante pour pouvoir se prononcer (pce 21). Ont ainsi été produits le certificat médical du Dr F._____ du 20 mars 2008 (pce 24) et le rapport orthopédique du Dr E._____ du 12 février 2008 (pce 25). Le premier document se borne à constater une incapacité de travail totale, sans discussion, et le second fait état de séquelles de fractures de D12 et L1, de spondylarthrose et discarthrose lombaire avec une possible compression des racines en L4 et S1 en l'absence d'indication chirurgicale.

Dans sa prise de position du 21 avril 2008 (pce 27), le Dr E._____ a confirmé le diagnostic établi auparavant sur la base du dossier et a observé des limitations fonctionnelles en relation avec la position de travail, qui doit être assise et alternée, avec le port de charges limité à 7 kg, à l'interdiction de travaux lourds et dans un environnement froid ou humide. Dans son appréciation du cas, ce praticien a observé que même si les pièces nouvellement produites donnaient une image plus précise de la situation, il manquait toujours au dossier une appréciation clinique convenable. Sur la base des informations en sa possession, le Dr E._____ a observé une incapacité de travail de 40% dans l'activité habituelle dès le 5 novembre 2007 et une entière capacité dans des activités de substitution tenant compte des limitations fonctionnelles mentionnées.

Dans son rapport E 213 du 28 avril 2008 (pce 33) qui ne comporte aucune motivation, le Dr G._____ a retenu que les atteintes dont souffrait l'assuré connaissaient une lente aggravation et entraînaient des limitations fonctionnelles liées au seul fléchissement. Sur cette base, le médecin-conseil de l'autorité portugaise a observé une incapacité totale dans l'exercice d'une activité lucrative quelle qu'elle soit.

10.2 A la lecture de l'ensemble des ces pièces, force est de constater qu'aucune ne répond avec satisfaction aux critères de la jurisprudence concernant la valeur probante qu'il convient d'accorder aux rapports médicaux se prononçant sur la capacité de travail. En outre, les appréciations émises par les médecins que l'intéressé a consulté au Portugal sont contredites pas les médecins de l'OAIE qui ont toutefois reconnu qu'aucun examen clinique suffisant n'avait été effectué, mais n'ont pour autant pas proposé de discussion claire et convaincante concernant la capacité de travail de l'assuré.

Le Tribunal administratif fédéral est d'avis donc que l'argumentation soutenue par l'OAIE n'est pas suffisamment étayée par des pièces médicales concluantes et que les différents rapports et certificats médicaux sont en contradiction avec la capacité de travail proposée par le Service médical de l'OAIE. De plus, les prises de position du Dr E._____ souffrent d'un défaut de crédibilité dans la mesure où il reconnaît que le dossier n'est pas suffisamment étayé pour pouvoir se prononcer. En fin de compte, le dossier ne permet ni d'évaluer les

atteintes dont souffre actuellement le recourant ni d'apprécier l'influence desdites atteintes sur sa capacité de travail.

10.3 Aussi le Tribunal administratif fédéral ne peut-il se prononcer et se doit-il, 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 en orthopédie et neurologie à effectuer en Suisse, les informations nécessaires à une évaluation de l'incapacité de travail de l'intéressé dans toute activité raisonnablement exigible, fixe le taux d'invalidité sur la base d'une comparaison des revenus et rende, après avoir accordé au recourant le droit d'être entendu, une nouvelle décision.

11.

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 CHF 300.-- versée par le recourant lui sera remboursée.

Bien que le recourant ait obtenu gain de cause, il n'a ni eu recours à un mandataire professionnel ni encouru des frais particulièrement élevés et nécessaires à la cause, de sorte qu'il ne lui est allouée 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 CHF 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; annexe : feuille d'information)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. ...; Recommandé)
- à l'Office fédéral des assurances sociales (Recommandé)

La présidente du collège :

Le greffier :

Elena Avenati-Carpani

Dario Quirici

Indication des voies de droit :

Pour autant que les conditions au sens 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 du recourant (voir art. 42 LTF).

Expédition :