



Cour III
C-6857/2007
{T 0/2}

Arrêt du 3 mars 2009

Composition

Francesco Parrino (président du collège),
Madeleine Hirsig, Michael Peterli, juges,
Yann Hofmann, 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 18 septembre 2007)

Faits :**A.**

Le ressortissant portugais A._____, né le _____, travaille en Suisse, à compter du 1^{er} juillet 1989, en qualité de plâtrier auprès de l'entreprise _____, Plâtrerie – Peinture, sise à _____, pour un salaire mensuel de Fr. 2'693.25. Il perd l'usage de son bras droit ensuite d'un accident de la circulation survenu le 26 avril 1991 et ne reprendra de ce fait pas son activité professionnelle (pces 13, 17, 32, 34, 37, 39).

B.

En date du 20 décembre 2005, A._____ présente une demande de prestations auprès de l'assurance-invalidité suisse (pces 1, 4). Les documents médicaux suivants sont versés aux actes dans le cadre de l'instruction:

- le rapport médical E 213 du 7 janvier 2004 d'un médecin de l'Institut de solidarité et de sécurité social portugais, lequel diagnostique une parésie du membre supérieur droit (bras dominant) et conclut à une incapacité permanente et entière de l'assuré dans sa précédente activité de plâtrier. Ce médecin considère toutefois que A._____ peut exercer toute activité ne nécessitant que l'usage du bras gauche (pce 28);
- l'électromyographie du 22 mars 2004 réalisée par des médecins de la Clinique de neuro-physique de Viana do Castelo, lesquels constatent une lésion axonale sévère et étendue du plexus brachial droit, localisée au niveau pré-ganglionnaire et entraînant une désinnervation active et complète de tout le membre supérieur droit (pces 26 s.).

C.

Dans sa prise de position du 5 juillet 2007, la Dresse Sabine Lingenhel-Bichsel du service médical de l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) retient en tant que diagnostic principal un status après un accident de voiture ayant entraîné une fracture du fémur et une parésie du plexus du bras droit. Le médecin conclut à une incapacité de travail entière de A._____ dans son ancienne activité à compter de la survenance de l'accident, mais à une capacité résiduelle de 80% dans une activité adaptée

depuis la fin de la période de réadaptation, soit depuis le 1^{er} juillet 1991. Elle estime en effet que l'assuré serait apte à reprendre une activité professionnelle physiquement légère qui ne nécessite pas l'usage des deux bras, à l'exemple d'une activité dans les domaines de la surveillance (parking ou musée), de la vente par correspondance (par téléphone ou internet), de la vente de billets, dans la réception ou la saisie de données (pce 40).

Le 27 juillet 2007, l'OAIE procède à l'évaluation de l'invalidité de A._____. Comparant le revenu sans invalidité du recourant de Fr. 5'585.72 – salaire statistique mensuel moyen d'un salarié dans la construction en Suisse, niveau de qualification 3, en 2004, pour 41.7 heures par semaine – à son revenu d'invalidité de Fr. 3'641.66 – moyenne des revenus d'activités légères et adaptées exigibles du recourant, en 2004, pour 41.7 heures par semaine, à 80% –, l'Office obtient une perte de gain de 34.80%. Eu égard à l'âge de l'assuré, l'administration estime qu'aucune diminution du salaire d'invalidité ne doit être opérée (pce 41).

Dans son projet de décision du 3 août 2007, l'OAIE signifie à A._____ qu'il entend rejeter sa demande de rente d'invalidité, motif pris que l'exercice d'une activité légère et adaptée, telle que surveillant de parking ou de musée, réceptionniste ou vendeur de billets, serait exigible dans une mesure suffisante pour exclure le droit à une rente (pce 43).

Dans le cadre de la procédure d'audition, A._____ fait principalement valoir que la sécurité sociale portugaise lui a reconnu une invalidité permanente et totale fondée sur une incapacité de travail de 60% (pces 44 s.).

D.

Par décision du 18 septembre 2007, l'OAIE rejette la demande de rente d'invalidité présentée par A._____, motif pris qu'il ne présente pas d'invalidité au sens du droit suisse. A son sens, une activité de substitution légère n'exigeant pas l'usage des deux bras, telle que celles préconisées par son service médical, serait exigible du recourant à 80% dès la fin de la réadaptation. L'Office reprend le calcul de la comparaison des revenus effectué le 27 juillet 2007 et considère, partant, que A._____ n'a pas droit à une rente d'invalidité (pce 46).

Le 8 octobre 2007, A._____ interjette recours auprès du Tribunal administratif fédéral à l'encontre de la décision du 18 septembre 2007, en concluant à son annulation et à l'octroi d'une rente d'invalidité. Il reprend pour l'essentiel l'argumentation avancée dans le cadre de la procédure d'audition et conclut, implicitement, à l'annulation de la décision entreprise et à l'octroi d'une rente d'invalidité. Le recourant produit une attestation du ministère de la santé de la région de Viana do Castelo, lequel lui reconnaît une incapacité permanente globale de 60% (pces 1 TAF).

E.

Dans sa réponse du 24 janvier 2008, l'OAIE rappelle que l'octroi d'une rente d'invalidité à l'étranger ne préjuge pas l'appréciation de l'invalidité selon le droit suisse et reprend pour le surplus la motivation de la décision litigieuse. L'Office propose dès lors le rejet du recours et la confirmation de la décision du 18 septembre 2007 (pce 5 TAF).

Invité à répliquer par le Tribunal administratif fédéral, A._____, dans son écriture du 12 février 2008, réitère ses précédentes conclusions (pce 7 TAF).

F.

Par décision incidente du 21 février 2008, le Tribunal administratif fédéral fixe l'avance pour les frais présumés à Fr. 300.- et octroie à A._____ un délai de 30 jours pour la verser (pce 8 TAF).

Par courrier du 17 mars 2008, A._____ expose ne pas disposer des moyens financiers nécessaires pour faire face au coût de la procédure. Il demande ainsi, implicitement, à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire partielle, à savoir d'être exonéré des frais de procédure (pce 10 TAF). Sur demande du Tribunal de céans, A._____ verse en cause divers documents attestant de son indigence (pces 13 TAF).

Droit :**1.**

Sous réserve des exceptions – non réalisées en l'espèce – prévues à l'art. 32 LTAF, 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'assurance-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), celui-ci étant dès lors compétent pour connaître de la présente cause.

2.

Le recourant est citoyen d'un Etat membre de la Communauté européenne. Par conséquent, est applicable en l'espèce l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, entré en vigueur le 1^{er} juin 2002 (ALCP, RS 0.142.112.681) – dont l'Annexe II règle la coordination des systèmes de sécurité sociale (art. 80a LAI).

Conformément à l'art. 3 al. 1 du règlement du 14 juin 1971 (CEE) N° 1408/71 du Conseil, les personnes, qui résident sur le territoire de l'un des Etats membres et auxquelles les dispositions dudit règlement sont applicables, sont soumises aux obligations et sont admises au bénéfice de la législation de tout Etat membre dans les mêmes conditions que les ressortissants de celui-ci, sous réserve de dispositions particulières contenues dans ledit règlement. Comme avant 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 (art. 40 par. 4 du règlement 1408/71).

3.

3.1 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. 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.

3.2 Le recourant est particulièrement touché par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (art. 59 LPGA). Il a, partant, qualité pour recourir.

3.3 Dans la mesure où le recours a été introduit dans le délai et la forme prescrits (art. 60 LPGA et 52 PA), il est entré en matière sur le fond du recours.

4.

S'agissant du droit applicable, il convient encore de préciser qu'à partir du 1^{er} janvier 2004 la présente procédure est régie par la teneur de la LAI modifiée par la novelle du 21 mars 2003 (4^{ème} révision), 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). Pour les mêmes raisons, les dispositions relatives à la 5^{ème} révision, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008 (RO 2007 5129), ne sont pas prises en considération. Les dispositions de la LAI et de son ordonnance d'exécution seront donc citées dans la teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007.

5.

Le recourant a présenté sa demande de rente le 20 décembre 2005. En dérogation à l'art. 24 LPGA, l'art. 48 al. 2 LAI 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 peut se limiter à examiner si le recourant avait droit à une rente le 20 décembre 2004 (12 mois avant le dépôt de la demande) ou si le droit à une rente était né entre cette date et le 18 septembre 2007, 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).

6.

6.1 Selon les normes en vigueur à la date de la décision attaquée, 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 une année au moins (art. 36 al. 1 LAI).

6.2 En l'occurrence, le recourant a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus d'une année au total et remplit, partant, la condition de la durée minimale de cotisations. Il reste dès lors à examiner s'il est invalide au sens de la LAI.

7.

7.1 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 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.

7.2 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. 1 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. 28 al. 1^{er} 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 LPGA) - n'est plus applicable lorsqu'un assuré est un ressortissant de l'UE et y réside.

7.3 Conformément à l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à une rente prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40% au moins (let. a), ou l'assuré a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (let. b). D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la let. a s'applique si l'état de santé de l'assuré est stabilisé et a acquis un caractère essentiellement irréversible, la let. b si l'état de santé est labile, c.-à-d. susceptible d'une amélioration ou d'une aggravation (ATF 121 V 264, ATF 111 V 21 consid. 2b). 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).

7.4 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 LPGGA). L'incapacité de gain est définie à l'art. 7 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.

8.

Le recourant a travaillé en Suisse à compter du 1^{er} juillet 1989 en qualité de plâtrier. Il n'a plus exercé d'activité lucrative depuis l'accident de la circulation survenu le 26 avril 1991.

Or, la notion d'invalidité, dont il est question à l'art. 8 LPGGA 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 LPGGA, applicable par le renvoi de l'art. 28 al. 2 LAI, 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 être raisonnablement exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché de travail équilibré.

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, 114 V 310 consid. 3c, RCC 1991 p. 329 consid. 1c).

9.

En l'espèce, il est établi que le recourant souffre d'une lésion étendue du plexus brachial droit.

Par voie de conséquence, eu égard au fait qu'il ne s'agit pas là d'un état de santé stabilisé, la let. a de l'art. 29 al. 1 LAI est inapplicable; seule peut entrer en considération la let. b de cette disposition légale prévoyant en principe une période d'attente d'une année à partir du début de l'incapacité de travail relevante pour la détermination du début du droit à la rente.

10.

L'art. 69 RAI 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.).

11.

11.1 En l'espèce, l'OAIE retient que si le recourant ne peut plus reprendre sa précédente activité de plâtrier, il pourrait cependant exercer à 80% une activité adaptée, telle que surveillant de parking ou de musée, réceptionniste ou vendeur de billets. Dans cette mesure, sa perte de gain serait, à l'avis de l'Office, insuffisante pour ouvrir le droit à une rente de l'assurance-invalidité.

Le recourant s'est borné à arguer du fait que la sécurité sociale espagnole lui a reconnu une invalidité permanente et entière fondée sur une incapacité de travail de 60%. Il avance ne plus pouvoir exercer une activité lucrative et conclut à l'octroi d'une rente d'invalidité.

11.2 A titre liminaire, il sied de rappeler que le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse (cf. supra 2). Contrairement à ce que soutient implicitement le recourant, la décision de la Sécurité sociale portugaise ne lie donc pas les autorités suisses.

Force est pour l'autorité de céans de constater qu'en l'occurrence les documents objectifs permettant une appréciation de l'état de santé du recourant ne sont pas légion et que le plus récent d'entre ceux-là date de mars 2004 (cf. supra B). Or, dans la mesure où la décision litigieuse a été rendu en septembre 2007, il ne pouvait être exclu a priori qu'en deux ans et demi la situation clinique du recourant se soit aggravée d'une manière ou d'une autre et que sa capacité de rendement ait diminué. Il en va a fortiori ainsi en l'espèce, la lésion axonale dont souffre l'assuré touchant le plexus de son bras dominant (cf. pce 28 p. 2). L'autorité de céans en conclut donc que le dossier du recourant n'a pas été instruit à satisfaction de droit par l'autorité inférieure. Cette dernière n'était d'ailleurs pas sans l'ignorer, puisqu'elle avait expressément relevé l'absence de documentation médicale récente dans une note du 11 mai 2007 adressée à son service médical (pce 38). Il convient de se demander, au surplus, s'il ne convenait pas d'opérer un abattement du salaire d'invalidé du recourant dans la comparaison des revenus, en considération de sa situation personnelle.

11.3 Le recours doit, partant, être partiellement admis, en ce sens que la décision attaquée doit être annulée et la cause renvoyée à l'OAIE, afin que celui-ci prenne une nouvelle décision après avoir procédé à une instruction complémentaire (art. 61 PA).

12.

12.1 Selon la jurisprudence, la partie qui a formé recours est réputée avoir obtenu gain de cause lorsque la cause est renvoyée à l'administration pour instruction complémentaire et nouvelle décision (ATF 132 V 215 consid. 6.2).

Il n'est ainsi pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA, applicable par renvoi de l'art. 37 LTAF).

12.2 La requête d'assistance judiciaire tendant à leur exonération est dès lors sans objet.

12.3 Le recourant n'étant pas représenté, il ne lui est pas alloué de dépens (art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours du 8 octobre 2007 est partiellement admis et la décision du 18 septembre 2007 annulée. La cause est renvoyée à l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger afin que celui-ci fasse compléter l'instruction et prenne ensuite une nouvelle décision.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

3.

La requête d'assistance judiciaire est sans objet.

4.

Il n'est pas alloué de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Recommandé + AR)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. _____)
- à l'Office fédéral des assurances sociales

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

Le président du collège :

Le greffier :

Francesco Parrino

Yann Hofmann

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 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). 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 :