

BVGer C-21/2010 vom 18. Oktober 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-10-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-21_2010

FR: TAF C-21/2010 du 18 octobre 2011

IT: TAF C-21/2010 del 18 ottobre 2011

Regeste

Droit à la rente

Erwägungen

E. 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), entrée en vigueur le 1er janvier 2007, le Tribunal, 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 concernant l'octroi de rente d'invalidité prises par l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE).

E. 1.2

Conformément à l'art. 3 let. dbis 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. Conformément à l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26bis et 28 à 70), à moins que la LAI ne déroge à la LPGA.

E. 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.

E. 1.4

Déposé en temps utile, dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 52 PA), et l'avance sur les frais de procédure ayant été dûment acquittée, le recours est recevable.

E. 2

Le TAF 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, 2e éd., Berne 2002, ch. 2.2.6.5, p. 265). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le TAF 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).

E. 3.1

La recourante, ressortissante française, est citoyenne d'un Etat membre de la Communauté européenne. Par conséquent, est applicable en l'espèce, 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) entré en vigueur le 1er 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 1er 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.

E. 3.2

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.

E. 3.3

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. 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.

E. 3.4

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 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).

E. 4

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 les références). Les dispositions de la 5ème révision de la LAI entrées en vigueur le 1er janvier 2008 sont applicables à la présente cause.

E. 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 - compter trois années de cotisation (art. 36 LAI) 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 (AELE) (FF 2005 p. 4291; art. 45 du règlement 1408/71). En l'occurrence, la recourante remplit la condition liée à la durée minimale de cotisations. Il reste à examiner si l'intéressée peut être qualifiée d'invalide au sens de la LAI.

E. 6.1

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 1er janvier 2008).

E. 6.2

Aux termes de l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, à trois quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins. Toutefois, 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. 29 al. 4 LAI). 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.

E. 6.3

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

E. 7.1

A partir du 1er janvier 2008, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux

prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA, mais pas avant le mois qui suit le 18e anniversaire de l'assuré (art. 29 al. 1 LAI). Cependant, selon les directives transitoires de la 5e révision de la LAI (cf. Office fédéral des assurances sociales [OFAS]; la 5e révision de l'AI et le droit transitoire, Lettre circulaire n°253 du 12 décembre 2007) si l'incapacité de travail a débuté après le 1er janvier 2007 la rente peut être versée après un délai d'attente d'une année à condition que la demande de rente ait été présentée jusqu'au 31 décembre 2008. 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).

E. 7.2

En l'espèce, la recourante est en incapacité de travail depuis le 30 juillet 2007 et a déposé une demande de rente le 16 décembre 2008, dès lors, le Tribunal de céans peut concrètement se limiter à examiner si la recourante avait droit à une rente le 30 juillet 2008 (12 mois après le début de l'incapacité de travail) ou si le droit à une rente est né entre cette date et le 12 novembre 2009, 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).

E. 8.1

La notion d'invalidité, dont il est question à l'art. 8 LPGA 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 LPGA; méthode générale).

E. 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).

E. 9.1

L'art. 69 RAI prévoit 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.

E. 9.2

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.).

E. 10

En l'espèce, les différents médecins qui sont intervenus dans la présente procédure s'accordent pour reconnaître que la recourante souffre des suites d'une tumeur du sein droit traitée par tumorectomie et chimiothérapie/radiothérapie. Il ressort des différentes pièces qu'il n'y a pas eu de récurrence de cancer du sein et que l'assurée continue de prendre des médicaments à cet effet. En outre, on constate chez la recourante une parésie du sciatique droit après laminectomie entraînant des difficultés à la marche, ainsi que des rectocèles et cystocèles, opérés au mois de mars 2009. Par ailleurs il est fait mention d'une dépression réactionnelle chez l'assurée suite au décès de son fils en 2005, traitée par antidépresseurs et relaxants, pour laquelle elle a été suivie à l'époque par les Drs K. _____ et L. _____ (OAIE pces 39 et 40). La recourante souffre encore au moment de la décision entreprise d'un "moral dépressif (OAIE pce 38) et de "sensibilité prononcée" (TAF pce 1, p.4 du mémoire de recours) nécessitant la poursuite du traitement (cf. formulaire E 213; OAIE pce 25). Cependant, si le Tribunal remarque, de la part des différents praticiens, un large consensus quant au diagnostic, il note aussi que des divergences subsistent quant aux conséquences sur la capacité résiduelle de travail de la recourante dans son activité habituelle et dans des activités de substitution adaptées.

E. 11.1

Le Dr I. _____, médecin de l'OAIE et chirurgien orthopédique, retient comme diagnostic principal, ayant une influence sur la capacité de travail, des sciatalgies bilatérales à droite après laminectomie L4-L5. Il estime que les autres problèmes de santé liés au cancer du sein, à une dépression (troubles de l'humeur) ou à une rectocèle et une cystocèle n'ont pas d'influence sur la capacité de travail de la recourante. Par conséquent, il retient une capacité de travail de 50% de l'assurée dans son activité habituelle en raison des problèmes dorsaux et orthopédiques et une capacité de travail entière dans des activités de substitution adaptées.

E. 11.2

Il ressort du rapport E 213 du 21 novembre 2008 signé par le Dr F. _____, médecin généraliste, que la recourante est considérée comme invalide en France. Il souligne que d'un point de vue orthopédique l'assurée garde une parésie des releveurs des orteils et du pied l'empêchant d'avoir un appui correct, sans pour autant constituer un steppage franc. Cependant, le praticien ne se prononce pas quant à la capacité résiduelle de travail de l'assurée ou sur les éventuelles limitations fonctionnelles liées à l'état de santé de celle-ci.

E. 11.3

La recourante avance quant à elle, que la combinaison de ses différents problèmes de santé et les limitations fonctionnelles qui en découlent l'empêchent de travailler dans tout type d'activité. Elle met en exergue une grande fatigue due à la prise de médicaments contre son cancer du sein, des douleurs ventrales et dorsales, un rayon de marche de moins de 100 mètres, des difficultés à tenir debout plus de quelques minutes, à rester en position assise toute une journée, à se baisser et à se lever. Pour étayer ses dires, elle se base notamment sur un certificat du Prof. J. _____ du 27 mars 2009 faisant état d'une rectopexie et d'une

colosuspension au promontoire pour un rectocèle, cystocèle et élytrocèle, avec des suites immédiates simples (OAIE pces 28 et 29). Concernant ses problèmes dorsaux et orthopédiques, la recourante met en avant les certificats du 9 janvier 2009 établis par le Dr H. _____, médecin généraliste, attestant chez l'assurée une paralysie de la jambe droite l'obligeant à se déplacer avec une canne et limitant son périmètre de marche à moins de 100 mètres en raison d'un canal lombaire étroit et d'une hernie discale et la déclarant incapable de travailler dans aucun type d'activité. Il confirme une incapacité de travail de 2e catégorie d'un point de vue de l'assurance invalidité française (OAIE pces 17, 18 et 42). Subsidiairement, la recourante réclame qu'une expertise pluridisciplinaire soit effectuée pour établir sa capacité de travail résiduelle.

E. 12.1

A titre liminaire, il sied de rappeler à la recourante que la Suisse n'appartient pas à l'UE et que, dès lors, seuls l'ALCP et le règlement du 14 juin 1971 (CEE) N° 1408/71 du Conseil sont susceptibles de trouver application. Le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend à une rente de l'assurance-invalidité suisse est ainsi déterminé exclusivement d'après le droit suisse (cf. supra consid. 4.2). Les décisions prises par la sécurité sociale française ne lient donc pas les autorités suisses (ATF 130 V 253 consid. 2.4, arrêt du Tribunal fédéral I 435/02 du 4 février 2003 consid. 2).

E. 12.2

Le Tribunal relève qu'au vu des pièces médicales au dossier, il apparaît que les problèmes de colon et de descente d'organes de la recourante, bien que gênants, ne sont pas invalidants. Par ailleurs, sur le plan psychiatrique, il y a lieu de relever que les tendances dépressives de la recourante n'ont pas été décrites comme chroniques. En outre, le Tribunal souligne que les troubles psychiques de celle-ci sont réactionnels à un événement survenu en 2005, ce qui ne l'a pas empêché de travailler jusqu'en juillet 2007. De plus, l'intéressée n'a pas attesté d'un suivi psychiatrique régulier. En conséquence, il sied de suivre la prise de position du Dr I. _____, médecin de l'OAIE, en retenant que ces symptômes dépressifs n'ont pas d'influence sur la capacité de travail de la recourante.

E. 12.3

Quant au cancer du sein de la recourante, il ressort des pièces au dossier, que les traitements entrepris depuis le mois d'août 2007 ont eu des résultats satisfaisants et qu'aucune récurrence n'est intervenue (OAIE pces 18, 24 et 25). Le Tribunal rejoint le médecin de l'OAIE lorsqu'il avance qu'aucune limitation fonctionnelle objective ne peut être retenue en rapport avec le cancer du sein de la recourante.

E. 12.4

En l'espèce, la question est bien plus de déterminer si les problèmes orthopédiques de la recourante et les limitations fonctionnelles en découlant permettent à cette dernière d'exercer une activité professionnelle de substitution. Dans le formulaire E 213 du 21 novembre 2008, le Dr F. _____ note lors de l'examen clinique que la recourante garde une boiterie à la marche, avec un périmètre de marche limité à 100 mètres. Il relève que la position assise est pénible pour la recourante et note une raideur lombaire majeure combinée à une sciatique sur la section haute déclenchée rapidement à la moindre flexion de la colonne. Cependant, le praticien ne se prononce pas sur les limitations fonctionnelles de la recourante et se contente de confirmer que la recourante est considérée comme invalide de 2e catégorie en France. Il ne se prononce pas non plus sur la capacité résiduelle

de travail de cette dernière dans son activité habituelle ou dans des activités plus légères. Les Drs I._____, médecin de l'OAIE, et H._____, médecin traitant, prennent seuls position sur la capacité de travail résiduelle de la recourante. Le Tribunal relève cependant que le Dr H._____, dans son certificat médical du 9 janvier 2009 (OAIE pce 42), se limite à confirmer en quelques lignes que la recourante est considérée comme invalide de 2e catégorie en France. Dans son certificat du même jour, il note que l'assurée ne peut plus se déplacer plus de 100 mètres et à l'aide d'une canne, en raison d'une paralysie de la jambe droite (OAIE pce 41). En outre, dans son attestation médicale, datée également du 9 janvier 2009, il se contente d'énumérer brièvement les affections dont souffre la recourante, et la déclare inapte à travailler dans tout type d'activité, sans toutefois donner aucunes indications quant aux limitations fonctionnelles engendrées par les problèmes de santé de la recourante (OAIE pces 17, p. 3). Le Tribunal relève que, paradoxalement, le Dr H._____ estime que l'assurée n'a pas besoin d'aide pour accomplir les actes ordinaires de la vie quotidienne; fait qui ressort également des dires de la recourante, qui confirme pouvoir tenir son ménage et faire ses courses toute seule en prenant le bus (cf. le questionnaire pour assurés travaillant dans le ménage, OAIE pce 15).

E. 12.5

Au vu de ce qui précède, l'autorité de céans estime qu'il convient de donner préséance à l'appréciation et aux conclusions du Dr I._____, au détriment du Dr H._____. L'avis médical du Dr I._____ repose en effet sur une étude complète et circonstanciée de la situation médicale de la recourante, ne contient pas d'incohérence et aboutit à des conclusions claires et motivées. Il n'y a, partant, aucune raison de ne pas y accorder foi ou de donner préférence à l'avis médical, par trop succinct et contradictoire, du médecin traitant de la recourante. Le juge doit en effet tenir compte du fait que 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 353 consid. 3b/cc et les réf. cit.; Ulrich Meyer-Blaser, Bundesgesetz über Invalidenversicherung, in: Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Zurich 1997, p. 230). privée (ATF 125 V 151). Enfin, le Dr H._____, à tout le moins, est un généraliste et son rapport ne saurait équivaloir dans le cas présent à un rapport médical émanant d'un spécialiste en chirurgie orthopédique (voir les arrêts du Tribunal fédéral du 16 novembre 2007 dans la cause 9C_341/2007, du 22 février 2007 dans la cause I 211/06 consid. 5.4.1 et du 29 novembre 2007 dans la cause I 1098/06 consid. 9.2). Par conséquent, le Tribunal estime que la prise de position médicale du 20 mai 2009 du Dr I._____, confirmée les 4 juillet et le 7 novembre 2009, a plus de valeur probante que le certificat médical établi par le médecin traitant de la recourante et rejoint le médecin de l'OAIE lorsqu'il déclare que la recourante est apte à travailler à 100% dans des activités de substitution (OAIE pces 27, 33, 48 et 49).

E. 12.6

La conclusion tendant à la mise en oeuvre d'une nouvelle expertise doit être rejetée, le dossier étant, comme on l'a vu, suffisamment étayé pour permettre à l'autorité de céans de statuer (sur l'appréciation anticipée des preuves, cf. ATF 130 III 734, consid. 2.2.3).

E. 13

Partant, le Tribunal retient, à l'instar de l'OAIE, que l'intéressée est apte à travailler à 100% dans une activité de substitution adaptée depuis le 9 août 2008. Il convient encore de déterminer la perte de gain que la recourante subirait dans l'exercice d'une activité

médicalement exigible.

E. 14.1

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

E. 14.2

Le gain d'invalide est une donnée théorique, même s'il est évalué sur la base de statistiques. Ces données servent à fixer le montant du gain que l'assuré pourrait obtenir, sur un marché équilibré du travail, en mettant pleinement à profit sa capacité résiduelle de travail dans un emploi adapté à son handicap (arrêt du Tribunal fédéral I 85/05 du 5 juin 2005 consid. 6 et arrêt du Tribunal fédéral I 222/05 du 13 octobre 2005 consid. 6). Ce gain doit être comparé au moment déterminant avec celui que la personne valide aurait effectivement pu réaliser au degré de la vraisemblance prépondérante si elle était en bonne santé (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1). Le gain de personne valide doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, ou, à défaut de salaire de référence, au salaire théorique qu'il aurait pu obtenir selon les salaires théoriques statistiques disponibles.

E. 14.3

La comparaison de revenus doit s'effectuer sur le même marché du travail (ATF 110 V 273 consid. 4b; arrêt du Tribunal fédéral I 222/05 du 13 octobre 2005 consid. 6.1). S'agissant d'assurés résidant à l'étranger, en raison de la disparité des niveaux de rémunération et des coûts de la vie généralement entre la Suisse et leur pays de résidence, on ne saurait retenir le montant du dernier salaire obtenu par l'intéressé dans son Etat de résidence pour être comparé avec un revenu théorique statistique suisse. Dans ces situations, les rémunérations retenues par les enquêtes suisses sur la structure des salaires (ESS) peuvent aussi servir à fixer le montant des revenus que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide.

E. 14.4

Le revenu d'invalide doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, la jurisprudence considère que le revenu d'invalide peut être évalué sur la base des statistiques salariales (ATF 126 V 75 consid. 3b/aa et bb). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25% sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (ATF 126 cité consid. 5b/aa-cc). La déduction, qui doit être effectuée globalement, résulte d'une évaluation et doit être brièvement motivée par l'administration. Le juge des assurances sociales ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration (ATF 126 cité consid. 6).

E. 15

La recourante avance que l'OAIE s'est basé à tort sur les données statistiques suisses. Le Tribunal relève cependant que l'important dans l'évaluation de l'invalidité est que les deux

termes de la comparaison, à savoir le revenu sans invalidité et le revenu d'invalidé, soient équivalents, c'est à dire qu'ils se rapportent à un même marché du travail et à une même année de référence (ATF 110 V 273 consid. 4d; arrêt du Tribunal fédéral I 383/06 du 5 avril 2007 consid. 4.4). En l'espèce, l'autorité inférieure s'est fiée aux données statistiques suisses et non à celles françaises, lesquelles ne présentent pas - faute d'en connaître la méthodologie - la même fiabilité et représentativité que celles disponibles en Suisse (cf. arrêt du Tribunal fédéral I 232/06 du 25 octobre 2006 consid. 4 et arrêt du Tribunal administratif fédéral C-3053/2006 du 4 septembre 2008 consid. 10.2.2). Ce procédé est donc correct.

E. 16.1

In casu, A. _____ a cessé totalement son activité professionnelle depuis le 31 juillet 2007 et a déposé une demande de rente AI suisse le 16 décembre 2008. Il s'agit donc de comparer les revenus en fonction de ce qu'ils étaient, ou auraient pu être, au moment de la naissance du droit à la rente, soit au 31 juillet 2008, à la fin du délai de carence d'une année (art. 29 al. 1 LPGA; supra consid. 7). Pour fixer le revenu sans invalidité, il faut donc se baser sur le salaire d'une employée effectuant des activités simples et répétitives dans le domaine de la santé. Selon l'ESS 2008, table A1, niveau 4 (La Vie économique 5-2011), il en résulte un salaire mensuel de Fr. 4'747.-- pour 40h/sem., soit Fr. 4'728.90 pour 41.6h/sem. (temps de travail hebdomadaire dans ce secteur en 2008; tableau B 9.2., la Vie économique 5-2011, p. 90).

E. 16.2

Le salaire après invalidité doit également être fixé sur la base de l'ESS 2008. Les activités de substitution proposées par le service médical de l'OAIE, exigibles à 100%, sont des activités plus légères en position alternée, sans port de charges de plus de 10 kg, avec des pauses de 5 minutes toutes les heures, comme par exemple surveillante de parking/musée, vendeuse par correspondance, réparatrice de petits appareils, vendeuse de billet ou encore réceptionniste, standardiste ou comme employé de saisie de données. Dès lors, afin de déterminer le salaire après invalidité, il sied de se baser sur le salaire moyen d'une employée effectuant des activités simples et répétitives, ne nécessitant pas de connaissances spécifiques, dans le domaine de services collectifs et personnels (Fr. 3'815.--), dans le commerce de détail (Fr. 4'031.--), dans le commerce en général (Fr. 4'267.--), ainsi que dans les activités administratives simples (Fr. 4'030.--). Selon l'ESS 2008, table TA1, niveau 4, il en résulte un salaire mensuel moyen de Fr. 4'035.75 pour 40h/sem., soit de Fr. 4'197.20 pour 41.6h/sem. (temps de travail hebdomadaire moyen en 2008; tableau B 9.2., la Vie économique 5-2011, p. 90).

E. 16.3

Compte tenu de l'âge de l'assurée (52 ans), de son handicap, ne laissant place qu'à des activités légères, il se justifie d'opérer, à l'instar de l'OAIE, une réduction du salaire d'invalidé de 15% étant entendu qu'un abaissement de 25% pour raison d'âge et de handicap est l'abaissement maximal admis par la jurisprudence (ATF 126 V 728 consid. 5). Ainsi, le revenu d'invalidé de A. _____ se monte à Fr. 3'567.60. La comparaison du salaire avant invalidité de Fr. 4'728.90 avec celui après invalidité de Fr. 3'567.60, fait apparaître une perte de gain de 24.55% $\left(\frac{4'728.90 - 3'567.60}{4'728.90} \times 100 \right)$, taux insuffisant pour ouvrir le droit à une rente d'invalidité.

E. 16.4

Dans ce contexte, il est utile de rappeler que, selon un principe général valable en assurances sociales, tout invalide qui demande des prestations de cette assurance doit entreprendre de son propre chef tout ce qu'on peut raisonnablement attendre de lui, afin d'atténuer autant que possible les conséquences de son invalidité (ATF 130 V 97 consid. 3.2 avec les références). Le fait que l'assuré n'ait pas mis en valeur sa capacité résiduelle de travail pour des raisons étrangères à l'invalidité ne relève pas de l'assurance-invalidité, car il s'agit là de facteurs qui ne sont pas liés à l'invalidité et que l'AI n'est pas tenue de prendre en charge (RCC 1991 p. 329 consid. 3c). En effet, lorsqu'il s'agit d'évaluer l'invalidité d'un assuré, il n'y a pas lieu d'examiner si celui-ci peut être placé eu égard aux conditions concrètes du marché du travail, mais uniquement de se demander s'il pouvait encore exploiter sa capacité de travail lorsque les places de travail disponibles correspondent à l'offre de la main d'oeuvre (VSI 1998 p. 296 consid. 3B et réf. cit.). De même, des facteurs tels que la formation professionnelle, l'âge ou un arrêt de travail prolongé, ne constituent pas des circonstances supplémentaires propres à influencer l'étendue de l'invalidité, même s'ils rendent parfois difficile la recherche d'une place et, partant, l'utilisation de la capacité de travail résiduelle (VSI 1999 p. 247 consid. 1 et réf. cit.).

E. 17.1

Pour finir, la recourante invoque qu'en tout état de cause il ne lui serait de toute manière plus possible de mettre une éventuelle capacité résiduelle de travail sur un marché équilibré au vu des nombreuses limitations fonctionnelles dues à son état de santé, l'empêchant notamment de se rendre à une éventuelle place de travail ou de rester en position assise prolongée.

E. 17.2

La notion du marché équilibré du travail est une notion théorique et abstraite, qui sert de critère de distinction entre les cas tombant sous le coup de l'assurance-chômage et ceux qui relèvent de l'assurance-invalidité. Elle implique, d'une part, un certain équilibre entre l'offre et la demande de main-d'oeuvre et, d'autre part, un marché du travail structuré de telle sorte qu'il offre un éventail d'emplois diversifiés. D'après ces critères on déterminera si, dans les circonstances concrètes du cas, l'invalide a la possibilité de mettre à profit sa capacité résiduelle de gain, et s'il peut ou non réaliser un revenu excluant le droit à une rente (ATF 110 V 273 consid. 4b; VSI 1991 p. 332 consid. 3b; cf. ég. ATF 134 V 64 consid. 4.2.1). Pour évaluer l'invalidité, il n'y a pas lieu d'examiner si un invalide peut être placé eu égard aux conditions concrètes du marché du travail, mais uniquement de se demander s'il pourrait encore exploiter sa capacité résiduelle de travail lorsque les places de travail disponibles correspondent à l'offre de la main d'oeuvre (VSI 1998 p. 296 consid. 3b et les références). S'il est vrai que des facteurs tels que l'âge, le manque de formation ou les difficultés linguistiques jouent un rôle non négligeable pour déterminer dans un cas concret les activités que l'on peut encore raisonnablement exiger d'un assuré, ils ne constituent pas - comme il a déjà été dit (cf. supra consid. 9.4) - des circonstances supplémentaires qui, à part le caractère raisonnablement exigible d'une activité, sont susceptibles d'influencer l'étendue de l'invalidité, même s'ils rendent parfois difficile, voire impossible la recherche d'une place et, partant, l'utilisation de la capacité de travail résiduelle (VSI 1999 p. 247 consid. 1 et les références citées). Cela revient à déterminer, dans un cas concret, si un employeur potentiel consentirait objectivement à engager l'assuré, compte tenu notamment des activités qui restent exigibles de sa part en raison d'affections physiques ou psychiques, de l'adaptation éventuelle de son poste de travail à son handicap, de son expérience professionnelle et de sa

situation sociale, de ses capacités d'adaptation à un nouvel emploi, du salaire et des contributions patronales à la prévoyance professionnelle obligatoire, ainsi que de la durée prévisible des rapports de travail (cf. arrêt du Tribunal fédéral I 1034/3006 du 6 décembre 2007 consid. 3.3).

E. 17.3

En l'espèce, le Tribunal estime qu'au vu des limitations fonctionnelles de la recourante et du fait qu'elle reste capable de conduire son ménage de manière satisfaisante sans aide extérieure, notamment de prendre le bus pour faire ses courses, les arguments de celle-ci quant à son impossibilité de se rendre à une éventuelle place de travail tombent à faux. Eu égard à la jurisprudence précitée, il appert en outre que les activités de substitution proposées par l'OAIE ne peuvent en aucun cas être considérées comme irréalistes dans le cas d'espèce. Au demeurant, comme exposé supra consid. 16.3, l'autorité intimée a tenu compte de manière appropriée des effets des handicaps de la recourante en lui concédant un abattement de 15% sur le salaire statistique après invalidité. Dès lors, le Tribunal estime que la recourante reste capable de mettre à profit sa capacité résiduelle de travail sur un marché équilibré.

E. 18

Au vu de ce qui précède, le recours du 4 janvier 2010 doit être rejeté et la décision du 12 novembre 2009 de l'autorité inférieure confirmée.

E. 19

Les frais de procédure, fixés à Fr. 300.--, sont mis à la charge de la recourante (art. 63 al. 1 PA, applicable par le truchement de l'art. 37 LTAF). Ils sont compensés par l'avance de frais du même montant dont elle s'est acquittée au cours de l'instruction. Vu l'issue du litige, il n'est pas alloué de dépens (art. 7 al. 1 a contrario du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). (Le dispositif se trouve à la page suivante)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.