

BVGer C-7608/2006 vom 23. Oktober 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-10-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7608_2006

FR: TAF C-7608/2006 du 23 octobre 2008

IT: TAF C-7608/2006 del 23 ottobre 2008

Regeste

Evaluation de l'invalidité

Erwägungen

E. 1.1

Sous réserve des exceptions 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 aux art. 33 et 34 LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) concernant l'octroi de prestations 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), celui-ci est dès lors compétente pour connaître de la présente cause.

E. 1.2

En vertu de l'art. 3 let. dbis PA, auquel renvoie l'art. 37 LTAF, le dla procédure en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la PA dans la mesure où la LPGA est applicable. Selon l'art. 2 LPGA, les dispositions de la présente 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. Or, l'art. 1 al. 1 LAI mentionne que 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

Le recours contre la décision du 14 novembre 2006, adressé à la Commission fédérale de recours, a été déposé à un office de poste espagnol le 19 décembre 2006. Le Tribunal administratif fédéral a succédé au 1er janvier 2007 à la Commission fédérale de recours en matière AVS/AI pour les personnes résidants à l'étranger, compétente pour connaître de la présente cause jusqu'au 31 décembre 2006. C'est la raison pour laquelle la Poste suisse a très justement transmis ledit recours, arrivé pendant les fêtes judiciaires (cf. art. 22a PA), à la Cour de céans. Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 52 PA), le recours est donc recevable.

E. 2.1

Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. 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 Tribunal administratif fédéral définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (cf. 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; Alfred Kölz / Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd. Zurich 1998 n. 677).

E. 2.2

L'objet soumis par le recourant à la diligence de la présente Cour est la décision du 14 novembre 2006 supprimant la rente par voie de révision avec effet au 1er janvier 2007. Cependant, en cours de procédure, l'autorité intimée propose l'admission partielle du recours dans le sens qu'elle reconnaît une capacité de travail résiduelle de 50% (et non plus de 100%) dans une activité adaptée et à ce que l'affaire lui soit renvoyée pour nouvelle décision. Le recourant, auquel cette proposition a été soumise, maintient ses conclusions. La proposition de l'autorité intimée, qui n'a pas fait usage de son droit de reconsidération (art. 53 al. 2 LPG), tendant à l'admission partielle du recours constitue donc une simple conclusion et à cet égard ne lie pas le présent Tribunal.

E. 3.1

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

E. 3.2

Conformément à l'art. 3 al. 1 du Règlement (CEE) N° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971, les personnes qui résident sur le territoire de l'un des Etats membres et auxquelles les dispositions du 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 à une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse (art. 40 par. 4 du Règlement 1408/71; ATF 130 V 257 consid. 2.4).

E. 3.3

S'agissant du droit applicable, il convient encore de préciser qu'à partir du 1er janvier 2004, la présente procédure est régie par la teneur de la LAI modifiée par la nouvelle du 21 mars 2003 (4e 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). 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 au moment où la décision litigieuse a été rendue (ATF 116 V 246 consid. 1a et les arrêts

cités). Les modifications introduites par la nouvelle du 6 octobre 2006 (5e révision), entrées en vigueur le 1er janvier 2008 (RO 2007 5129), ne concernent donc pas la présente procédure. Les dispositions de la LAI et de son règlement d'exécution seront donc citées dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007.

E. 4.1

Aux termes de l'art. 8 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. L'art. 4 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. 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 peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). L'incapacité de gain est définie à l'art. 7 LPGA et consiste dans toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré, sur un marché 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.

E. 4.2

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%, 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). Jusqu'au 31 décembre 2003, le droit à la rente entière était donné avec un taux d'invalidité de 66,67%, la demi-rente avec un taux d'invalidité de 50% au moins et le quart de rente avec un taux de 40%.

E. 5.1

Selon l'art. 17 LPGA, qui correspond matériellement à l'ancien art. 41 LAI, si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée. Le deuxième alinéa de la même règle prévoit que toute prestation durable accordée en vertu d'une décision entrée en force est, d'office ou sur demande, augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée si les circonstances dont dépendait son octroi changent notablement. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances, la rente peut être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 130 V 343 consid. 3.5).

E. 5.2

L'art. 88a al. 1 du Règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI, RS 831.201) prévoit que, si la capacité de gain de l'assuré s'améliore ou que son impotence s'atténue, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès qu'on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période. Il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre. Quant à l'art. 88bis al. 2 let. a RAI, il dispose que la diminution ou la suppression de la rente ou de l'allocation pour impotent prend effet en principe, au plus

tôt, le premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision, ce n'est qu'exceptionnellement qu'elle prend effet rétroactivement.

E. 6.1

Pour examiner si dans un cas de révision il y a eu une modification importante du degré d'invalidité au sens de l'art. 17 LPGA (ancien art. 41 LAI), le juge doit prendre généralement en considération l'influence de l'état de santé sur la capacité de gain au moment où fut rendue la décision qui a octroyé ou modifié le droit à la rente, ainsi que l'état de fait existant au moment de la décision attaquée. En matière de révision d'office toutefois, c'est la dernière décision entrée en force, examinant matériellement le droit à la rente, qui constitue le point de départ pour examiner si le degré d'invalidité s'est modifié de manière à influencer le droit aux prestations. La jurisprudence concernant la reconsidération et la révision procédurale demeure réservée (ATF 130 V 71 consid. 3.2.3, 133 V 108 consid. 5.4).

E. 6.2

En l'espèce, le recourant a bénéficié d'une rente entière d'invalidité dès le 1er octobre 1997. La question de savoir si le degré d'invalidité a subi depuis lors une modification doit être jugée en comparant les faits tels qu'ils se présentaient à l'époque de la décision du 27 juillet 2001, date supposée (cf. consid. C.c.) de la dernière décision entrée en force ayant examiné matériellement le droit à la rente, et ceux qui ont existé jusqu'au 14 novembre 2006, date de la décision litigieuse.

E. 7

La notion d'invalidité, dont il est question à l'art. 8 LPGA et à l'art. 4 LAI, est de nature juridique/économique et non pas médicale (ATF 116 V 246 consid. 1b). En d'autres termes, l'assurance-invalidité suisse couvre seulement les pertes économiques liées à une atteinte à la santé physique 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). 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, ATF 114 V 310 consid. 3c, Revue à l'intention des caisses de compensation [RCC 1991] p. 329 consid. 1c).

E. 8.1.1

La rente entière, fondée sur un degré d'invalidité de 100% avait été allouée par décision du 27 juillet 2001 laquelle (si l'on se réfère à la teneur de la décision de préorientation non contestée du 19 avril 2001 puisque la décision finale ne figure pas au dossier) ne retient aucun revenu d'invalide quand bien même la seconde expertise C.O.M.A.I. estimait la capacité de travail à 25% tout en précisant que seule une activité de type occupationnel était envisageable. Cette expertise, menée en 2000 mais dont le rapport date de 2001, doit être lue en parallèle avec celle effectuée par le même centre deux ans plus tôt, aucun élément médical nouveau n'étant intervenu dans l'intervalle, hormis un blocage en 1999 traité par infiltration locale. En octobre 1998, le Dr H. _____, l'expert neurologue du C.O.M.A.I. observait des lombosciatalgies gauche chronifiées avec des troubles statiques vertébraux

assez prononcés ainsi qu'une limitation de la flexion latérale et antérieure lombaire. L'électromyogramme qu'il estimait effectué dans des conditions de collaboration totalement insuffisante ne montrait aucun signe d'atteinte neurogène périphérique. Il relevait une discopathie L5-S1 et une irritation radiculaire en L5 gauche qui à son avis jouait un rôle mineur par rapport à l'importance des éléments psychologiques. D'un point de vue médico-théorique, il évaluait la capacité de travail résiduelle du recourant à 50% dans une activité légère, ce qui coïncidait partiellement avec l'avis des Drs O. _____ et L. _____, rhumatologues qui eux aussi considéraient l'exigibilité à 50%, mais toutefois également dans l'ancienne activité d'ouvrier en vitrerie. A noter que cela correspondait à sa situation au chômage. Sur le plan psychiatrique, le Dr A. _____ a résumé la situation de manière relativement sommaire (10 lignes dans la première expertise C.O.M.A.I.) avant de conclure à une incapacité de travail de 80% en raison d'un état dépressif sévère sans symptômes psychotiques avec scénario suicidaire et de recommander des mesures de prise en charge de nature psychiatrique.

E. 8.1.2

L'assuré n'a suivi aucune physiothérapie ni fait régulièrement d'exercices personnels, n'a entrepris aucun soutien psychothérapeutique ni pris d'antidépresseurs durant les deux ans qui suivirent. De l'avis des experts, en 2000, sa situation est pratiquement inchangée. Dans leur seconde expertise, les médecins du C.O.M.A.I. n'opèrent plus de distinction entre l'incapacité de travail sur le plan somatique et l'incapacité de travail sur le plan psychiatrique. La Dresse S. _____, experte psychiatre, note une légère amélioration du tableau dépressif majeur mais une péjoration des plaintes somatiques. En raison d'un syndrome douloureux somatoforme persistant, elle évalue l'incapacité de travail à 75%, degré qui sera retenu dans les conclusions générales des experts, quelle que soit l'activité envisagée (mais comme il a été dit supra seul un travail de type occupationnel, sans exigences de rendement et dans un cadre tolérant leur semble exigible). Quant aux possibles mesures thérapeutiques, ils les estiment épuisées sur le plan somatiques et difficiles à mettre en oeuvre sur le plan psychique. Leur pronostic est réservé, précisant qu'à leur avis "le refus de prestations AI ne lui permettra nullement de se libérer de son trouble douloureux".

E. 8.2

Lors de la révision de la rente entreprise en mars 2005 qui a donné lieu à la décision litigieuse, plusieurs pièces sont versées aux actes. L'avis de la Dresse rhumatologue R. _____ n'amène rien de vraiment nouveau par rapport à un status lombaire déjà connu qui visiblement ne s'est pas amélioré. Dans son rapport médical détaillé CH/E20 du 14 novembre 2005, le Dr J. _____ diagnostique également des discopathies notoires sans signes d'atteinte radiculaire ni atrophie musculaire. Il signale les antécédents dépressifs récurrents tout en remarquant que le patient est orienté, cohérent avec un bon état d'esprit et ne présente pas de détérioration cognitive, ni idée délirante, ni altération des rêves. Ceci est corroboré le 30 novembre 2005 par un spécialiste, le psychiatre T. _____ qui ne relève aucun signe du point de vue psychiatrique s'opposant à l'exercice d'une activité lucrative. C'est sur la base de cette documentation médicale, soumise à la Dresse V. _____ du service médical de l'OAIE, que l'autorité, concluant à l'exigibilité à 100% d'une activité de substitution légère a supprimé la rente par décision du 14 novembre 2006. En procédure de recours, le recourant a produit différents certificats (cf. supra consid. E). Une nouvelle appréciation médicale du service médical de l'OAIE, établie le 15 avril 2007 par le Dr I. _____, conclut à une capacité de travail réduite pour des raisons somatiques à 50% dans

des activités de type léger. L'expertise E 213 datée du 12 février 2007 retient également une capacité de travail résiduelle de 50% dans ce même type d'activité.

E. 9.1

Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. 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.

E. 9.2

La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. Il lui appartient de décrire les activités que l'on peut encore raisonnablement attendre de l'assuré compte tenu de ses atteintes à la santé (influence de ces atteintes sur sa capacité à travailler en position debout et à se déplacer; nécessité d'aménager des pauses ou de réduire le temps de travail en raison d'une moindre résistance à la fatigue, par exemple), en exposant les motifs qui le conduisent à retenir telle ou telle limitation de la capacité de travail. Lorsqu'il est clair d'emblée que l'exercice d'activités relativement variées est encore exigible de l'intéressé, un renvoi général à un marché du travail équilibré, structuré de telle sorte qu'il offre un éventail d'emplois diversifié, est suffisant (VSI 1998 p. 296 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral I 636/06 du 22 septembre 2006 consid. 3.2).

E. 9.3

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 351 consid. 3a et les références).

E. 10.1

S'agissant de la situation prévalant en 1998, on remarque que sur le plan somatique les avis concordaient plus ou moins sur la capacité de travail du recourant, estimée en tous les cas à 50%. L'ensemble des limitations, tant somatiques que psychiatriques l'empêchaient toutefois de travailler à plus de 20% que ce soit comme ouvrier dans une vitrerie ou dans une activité comportant moins de charges physiques. Deux ans plus tard, alors qu'ils estiment que l'état de santé du recourant ne s'est pas modifié de manière significative depuis leur première expertise, les mêmes médecins affirment que la capacité de travail résiduelle est de 25% (petite augmentation due à la légère amélioration du tableau dépressif) mais ne peut s'exercer que dans un atelier protégé (activité de type occupationnel). Rien n'explique dans le rapport d'expertise la raison pour laquelle les médecins ont retenu- alors que la situation n'a guère changé en deux ans - d'abord une capacité de travail résiduelle (de 20%)

y compris dans l'activité antérieure puis plus qu'une activité de type occupationnel (à 25%). Cette incohérence est à ce stade sans incidence, étant entendu qu'une capacité d'ordre général de 25% quelle que soit l'activité retenue ouvre sans nul doute le droit à une rente. Il y a lieu de constater que les rapports d'expertise à l'origine de la décision de 2001 remplissent les exigences jurisprudentielles susmentionnées permettant de leur reconnaître une pleine valeur probante.

E. 10.2

Les pièces versées encours de révision ne font pas apparaître une amélioration nette du bilan somatique. Aucun nouveau cliché radiographique n'est produit, toutefois l'avis succinct de la Dresse R. _____ ainsi que le rapport médical CH/E20 du Dr J. _____ suffisent pour constater que la situation n'a pas subi de changement significatif du point de vue des lombalgies chroniques. En revanche, il ressort clairement du bilan psychiatrique que sous cet angle plus rien ne s'oppose à ce que le recourant mette en oeuvre sa capacité de travail. A cet égard, même s'il eut été préférable que le psychiatre se réfère à un système de classification internationale reconnu dans son diagnostic, cette lacune n'invalide pas à elle seule l'avis médical du moment que les éléments du diagnostic apparaissent clairs sur le vu de l'ensemble des indications et que les constatations médicales sont pertinentes eu égard au point à examiner (cf. ATF 124 V 209 consid. 4b). Il est vrai que le pronostic quant à l'évolution psychique du recourant était plutôt réservé lors de l'octroi de la rente. Toutefois, la Dresse S. _____ relevait, outre les souffrances vécues durant l'enfance, la grande difficulté d'intégration sociale du recourant qui ne parlait que très peu le français et n'avait que très peu d'amis en Suisse. En conséquence, l'hypothèse du Dr R. _____ qui explique l'évolution favorable de l'état de santé mental du recourant par son retour dans son pays d'origine, est convaincante.

E. 10.3

Au vu de ce qui précède, le Tribunal de Céans est donc d'avis que l'état de santé du recourant a subi une modification notable entre le 27 juillet 2001 et le 14 novembre 2006; il faut encore en mesurer les conséquences sur son invalidité.

E. 11.1

La rente avait été allouée en 2001 en entier pour des motifs psychiatriques. Les atteintes à la santé mentale du recourant justifiaient en effet une réduction de sa capacité de travail de 75 à 80%. Les limitations fonctionnelles qui touchaient essentiellement l'appareil locomoteur n'entraînaient à elles seules qu'une incapacité de l'ordre de 50%. Partant, dès lors que les troubles somatoformes douloureux ont disparu et en l'absence d'éléments démontrant une quelconque évolution (progressive ou régressive) des problèmes lombaires du recourant, il faut se référer au degré d'incapacité retenu autrefois par les experts, à savoir 50%, pour les seules limitations somatiques. Il n'y a donc dans ces conditions pas lieu de s'écarter de la proposition de l'autorité qui retient, en se fondant sur l'avis du Dr I. _____ de son service médical et en conformité avec l'expertise E213 établie le 12 février 2007 par le Dr E. _____ de l'INSS, une capacité de travail de 50% dans des activités légères. Le Dr I. _____, dans sa prise de position du 15 avril 2007 qui est à l'origine de la réponse de l'autorité en procédure de recours, considère à juste titre, qu'un travail adapté à temps partiel permet également de tenir compte de la possible vulnérabilité psychique du recourant.

E. 11.2.1

Le recourant a produit devant l'autorité intimée en date du 29 novembre 2006 puis devant l'autorité de céans en procédure de recours d'autres documents médicaux qui ne sont cependant pas de nature à modifier l'appréciation de son taux d'incapacité de travail. En effet, le rapport du Dr C. _____ relatif à une consultation d'urgence psychiatrique le 24 novembre 2006 ainsi que le certificat du Dr K. _____ du 31 mai 2007 concernent des faits survenus postérieurement à la décision litigieuse et ne peuvent donc être examinés dans le cadre de la présente procédure. Il n'est néanmoins pas inutile de remarquer que ces documents diagnostiquent une dysthymie chronique et n'évoquent pas de troubles somatoformes douloureux. Certes ces médecins mentionnent une incapacité de travail mais rien n'indique que celle-ci outrepassse la période concernée. De plus, selon la classification statistique internationale des maladies et des problèmes de santé connexes (CIM [ICD-10] F.34.1), la dysthymie est définie comme un "abaissement chronique de l'humeur, persistant au moins plusieurs années, mais dont la sévérité est insuffisante, ou dont la durée des épisodes est trop brève, pour justifier un diagnostic de trouble dépressif récurrent, sévère, moyen ou léger". Il s'ensuit que selon la jurisprudence, la reconnaissance d'une dysthymie ne constitue pas encore une base suffisante pour conclure à une invalidité. Ce n'est que lorsqu'elle est couplée avec d'autres troubles que l'on considère qu'elle peut avoir des incidences importantes sur l'aptitude au travail (cf. Arrêt du Tribunal fédéral I 649/06 du 13 mars 2007 consid. 3.3.1 et les références citées, publié in Sozialversicherungsrecht [SVR] 2008 IV Nr. 8). Cette affection psychique peut donc en principe être surmontée par un effort de volonté raisonnablement exigible. En effet, selon un principe général valable en assurances sociales, l'assuré a l'obligation de diminuer le dommage et 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), notamment en faisant usage des offres thérapeutiques disponibles (127 V 294 consid. 4b/cc). Le fait que le recourant ne mette pas 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). Dans ce contexte, il convient de souligner que ni l'âge, ni la situation familiale ou économique, ni un arrêt prolongé de l'activité professionnelle ou même le refus d'exercer une activité médicalement exigible ne constituent des facteurs propres à influencer l'octroi d'une rente d'invalidité (Arrêt du Tribunal fédéral I 175/04 du 28 janvier 2005 consid. 3; VSI 1999 p. 247 consid. 1; Pratique VSI 1998 p. 296 consid. 3b).

E. 11.2.2

Quant aux rapports de 2002 du Dr B. _____ de 2003, du Dr O. _____ et de 2004 du Dr D. _____, force est de constater qu'ils sont anciens et relatent des problèmes de santé passés, nullement documentés par des avis médicaux actuels et dont le caractère invalidant est plus que douteux. L'échographie abdominale effectuée par le Dr G. _____ le 27 novembre 2006 (soit après la décision litigieuse) ne met en évidence aucune pathologie significative et se révèle donc sans pertinence pour l'appréciation de la capacité de travail du recourant.

E. 11.2.3

Finalement, après examen des preuves, le Tribunal de céans ne peut qu'abonder dans le sens de la conclusion proposée par l'autorité de recours et admettre une capacité de travail de l'ordre de 50% dans une activité adaptée.

E. 12

Reste à examiner l'incidence de ce changement dans la capacité de travail du recourant sur le taux d'invalidité qu'il présente et que l'autorité évalue à 58.86%. Pour ce faire, il y a lieu de se référer à l'évaluation économique effectuée le 25 avril 2007 par l'autorité intimée et joint par elle à sa réponse au recours du 7 mai 2007. Cette évaluation a été communiquée au recourant par le Tribunal de céans en annexe à l'ordonnance du 25 mai 2007.

E. 12.1

L'invalidité dont il convient de rappeler qu'il s'agit d'une notion juridico-économique et non médicale est évaluée en comparant le revenu que l'intéressé pourrait obtenir en exerçant une activité qu'on peut raisonnablement attendre (revenu d'invalidé) sur un marché du travail équilibré avec le revenu qu'il aurait eu s'il n'était pas devenu invalide (revenu sans invalidité). C'est la méthode ordinaire de comparaison des revenus (jusqu'au 31 décembre 2002: art 28 al. 2 LAI; du 1er janvier au 31 décembre 2003: art. 1 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA; depuis le 1er janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). Ne sont pas déterminants les critères médico-théoriques, mais bien plutôt les répercussions de l'atteinte à la santé sur la capacité de gain (cf. par analogie, RAMA 1991 no U 130 p. 270 consid. 3b; voir aussi ATF 114 V 310 consid. 3c).

E. 12.2.1

Le revenu sans invalidité s'évalue, en règle générale, d'après le dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des circonstances à l'époque où est né le droit à la rente. Compte tenu des capacités professionnelles de l'assuré et des circonstances personnelles le concernant, on prend en considération ses chances réelles d'avancement compromises par le handicap, en posant la présomption que l'assuré aurait continué d'exercer son activité sans la survenance de son invalidité. Des exceptions ne sauraient être admises que si elles sont établies au degré de la vraisemblance prépondérante (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1 et la référence citée). En l'espèce, la décision litigieuse fixe le revenu sans invalidité de l'assuré en renvoyant à l'évaluation opérée par ses services le 26 juillet 2006. Celle-ci se base sur le salaire annuel obtenu en 1996 tel qu'indiqué par l'employeur en 1998 (52'868.45 fr), indexé selon l'indice suisse de l'évolution des salaires nominaux de la catégorie des travailleurs "ouvriers adultes" (cf. Office fédéral de la statistique [ci-après.OFS], Evolution des salaires 2004, T.1.A.39). Or, si la procédure choisie est correcte, le résultat affiché est faux, sans doute par lapsus calami. En effet, l'opération donne Fr. 4761.22 et non Fr. 4'716.22 comme l'a retenu l'autorité.

E. 12.2.2

En ce qui concerne le revenu d'invalidé de l'assuré, il est possible, en l'absence d'un revenu effectivement réalisé après la survenance de l'atteinte à la santé, de se fonder sur les données statistiques suisses telles qu'elles ressortent de l'Enquête sur la structure des salaires (ci-après: ESS) publiée par l'OFS (ATF 126 V 75 consid. 3b/aa et bb). Les rémunérations retenues par l'ESS 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). Dans ce cas, la jurisprudence admet une réduction du montant des salaires pour tenir compte de certains empêchements propres à la personne de l'invalidé (raison âge, taux d'occupation, longue période d'inactivité ou d'autres circonstances particulières); les déductions consenties à ce titre ne sauraient être supérieures à 25% (ATF 126 V 75 consid.

5). Le gain d'invalidé reste une donnée théorique, même s'il est évalué sur la base de statistiques.

E. 12.2.3

Les activités envisagées par l'autorité (surveillant de parking ou de musée, petites livraisons avec véhicules, magasinier, vendeur de billets, distribution de courrier interne) correspondent à celles retenues par son service médical et par l'expertise E213. Elles tiennent compte des limitations fonctionnelles dont souffre le recourant. Se fondant sur les données salariales résultant de l'ESS 2004 concernant des activités simples et répétitives (cf. TA 1 niveau de qualification 4), l'autorité a retenu la moyenne des salaires afférents en 2004 à des activités dans les services collectifs et personnels (Fr. 4'181), dans les transports terrestres (Fr. 4'429), le commerce de gros (Fr. 4'672) et de détail (Fr. 4'280) et les services fournis aux entreprises (Fr. 4'333). Les salaires bruts standardisés se basent sur un horaire de travail de 40 heures, soit une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle des secteurs retenus (41,9 heures, et non 41,7 qui est la moyenne générale, cf. OFS, durée normale du travail dans les entreprises selon la division économique, en heures et en semaines, T. 03.02.04.19), ce salaire moyen hypothétique de Fr. 4'379 doit encore être adapté et s'élève en fait à Fr. 4'587.

E. 12.2.4

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 relève en premier lieu de l'office AI, qui dispose pour cela d'un large pouvoir d'appréciation. En conséquence, le juge des assurances sociales ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (Arrêt du Tribunal fédéral I 133/07 du 21 janvier 2008, consid. 2.3; ATF 130 V 393 consid. 3.3, ATF 126 V 75 consid. 6, ATF 123 V 150 consid. 2 et les références). En l'espèce, l'OAIE a réduit le revenu d'invalidé de l'assuré de 15% afin de tenir compte des "circonstances personnelles et professionnelles du recourant", sans plus de précisions. Or, une telle déduction n'est pas automatique mais ne doit être opérée que si il existe concrètement des indices permettant de conclure qu'en raison de l'une ou l'autre caractéristique l'assuré recevrait un salaire inférieur au salaire moyen correspondant (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_255/2007 du 12 juin 2008 consid. 5.2). En l'absence de motivation, on peut se demander si un tel abattement de 15 % est justifié en l'espèce. Toutefois, compte tenu du fait que la suppression de la déduction octroyée n'entraînerait de toute manière aucune modification de la décision litigieuse - le taux d'invalidité restant identique - la question n'a pas besoin d'être tranchée.

E. 12.2.5

Le calcul comparatif des revenus fait apparaître un préjudice économique de 59% ($4'761.22 - 1949.47 \times 100 / 4761.22$) une fois arrondi au pour-cent inférieur (ATF 130 V 122 consid. 3.2), taux d'invalidité qui donne droit à une demi-rente. Partant, le recours est partiellement admis, étant rappelé que la proposition de l'autorité du 7 mai 2007 doit être considérée comme une simple conclusion. Le dossier est retourné à l'OAIE afin qu'il procède au calcul du montant de la demi-rente due à partir du 1er janvier 2007.

E. 13.1

Compte tenu de l'issue du litige, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA).

E. 13.2

Il reste à examiner la question des dépens relatifs à la procédure devant l'autorité de céans. Les art. 64 Pa et 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2) - applicable en l'espèce en vertu de l'art. 53 al. 2 in fine LTAF - permettent d'allouer à la partie ayant obtenu gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. Les honoraires du représentant sont fixés, selon l'appréciation de l'autorité, en raison de l'importance et de la difficulté du litige, ainsi que d'après le travail et le temps que le représentant a dû y consacrer. En l'espèce, le travail accompli par le représentant espagnol de la recourante en instance de recours a consisté principalement dans la rédaction d'un recours de 4 pages et demie écrit dans une police de gros caractère, accompagné de copies de 22 pièces, d'une réponse de 3 pages et demie (même caractère) accompagnée de 3 copies et d'une détermination de 4 pages et demie (même caractère) reprenant pour l'essentiel la teneur des deux autres documents. Il se justifie, eu égard à ce qui précède, de lui allouer une indemnité à titre de dépens de 1'200 fr. à charge de l'OAIE.

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