



Cour III
C-2296/2008

{T 0/2}

Arrêt du 24 août 2009

Composition

Francesco Parrino (président du collège),
Madeleine Hirsig, Stefan Mesmer, juges,
Pascal Montavon, greffier.

Parties

A. _____,
recourante,

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 22 février 2008).

Faits :**A.**

La ressortissante espagnole A._____, née en 1958, a travaillé en Suisse en 1972 puis de 1976 à 1994 à temps partiel comme dame de chambre et de buffet dans l'hôtellerie puis dans le nettoyage dans l'industrie pharmaceutique (pces 1 et 8). De retour en Espagne en 1994 elle n'exerça pas d'activité lucrative. Le 7 juillet 2006 elle déposa une demande de prestations d'invalidité suisse auprès de l'Instituto Nacional de la Seguridad social qui la transmit à l'Office de l'assurance-invalidité pour les personnes résidant à l'étranger (OAIE; pce 1).

B.

Dans le cadre de l'examen de la demande l'OAIE porta notamment au dossier les documents ci-après:

- le questionnaire pour les assurés travaillant dans le ménage daté du 19 mars 2007 selon lequel l'assurée vit dans un ménage de 4 adultes, s'occupant peu des tâches domestiques à l'exception d'un jardin potager, et bénéficiant de l'aide des autres membres de la famille (pce 7),
- le questionnaire à l'assurée daté du 19 mars 2007, indiquant une formation scolaire et la cessation de son activité lucrative en 1993 pour raison de santé, notamment d'une dépression (pce 8),
- un rapport médical de la Dresse B._____ daté du 24 janvier 2006, suite à une cure de réhabilitation du 13 juin au 16 décembre 2005, posant le diagnostic principal de rachialgie, polyarthralgies secondaires et fibromyalgie et de fin de suivi médical sans amélioration (pce 10),
- un rapport médical de la Dresse C._____ daté du 10 février 2006 faisant état de migraines avec et sans aura traitées par médication, de fibromyalgie depuis 2003 sur le plan rhumatologique, de champs arthrosiques modérés en C5-C6 et de méga-apophyse transversale L5 (pce 11), rapport confirmé le 27 juillet 2006 (pce 13) et le 21 février 2007 (pce 20),

- un rapport médical E 213 de la Sécurité sociale espagnole daté du 5 août 2006 notant des douleurs généralisées à la palpation du rachis de type fibromyalgique mais sans limitation ni signe de rigidité dans les mouvements, pas de limitations ostéoarticulaires et neurologiques des membres supérieurs mais mouvements douloureux, pas de limitations ostéoarticulaires et neurologiques des membres inférieurs, marche normale y compris sur les talons et la pointe des pieds, de discrets champs dégénératifs du rachis; le rapport note un faciès expressif, pas de signe dépressif ni anxieux, un discours cohérent et fluide (pce 14),
- une attestation de D._____, psychologue, datée du 27 février 2007, indiquant une participation mensuelle de l'intéressée à une thérapie de groupe de personnes atteintes de fibromyalgie (pce 21).

C.

Invité à se déterminer sur la documentation médicale, le Dr E._____, de l'OAIE, conclut dans son rapport du 24 mai 2007 à une pleine capacité de travail professionnelle et dans le ménage. Il releva de pures plaintes subjectives sans aucune atteinte objective et sans confirmation psychiatrique de l'atteinte de fibromyalgie (pce 24). Sur cette base l'OAIE informa l'assurée par projet de décision du 30 mai 2007 que sa demande de rente allait être rejetée (pce 25).

L'intéressée s'opposa à ce projet par acte du 10 juillet 2007 faisant valoir une fibromyalgie, spécialement une poliarthralgie et des rachialgies à tous les niveaux, des migraines et une dépression anxieuse. Elle conclut à l'octroi d'une rente entière et joignit à son envoi une nouvelle documentation médicale dont un rapport médical de la Dresse C._____ reprenant le contenu de ses anciens rapports complété de la mention d'un syndrome dépressif anxieux évoluant depuis des années et en traitement ainsi qu'un rapport psychiatrique de la Dresse F._____ posant le diagnostic de trouble dépressif anxieux persistant, faisant état de la nécessité d'un traitement ambulatoire pour une symptomatologie dépressive, de l'anxiété, une labilité affective, de l'anhédonie, de l'irritabilité, un désintérêt de soi, de l'insomnie, atteintes occasionnées par ses limitations physiques et sa situation sociofamiliale (pces 26-32).

Invité à se prononcer sur la nouvelle documentation médicale, le Dr E._____ conclut le 19 août 2007 à la nécessité d'une expertise psychiatrique complète, notant l'existence d'une symptomatologie douloureuse rebelle au traitement malgré un traitement passé et actuel assez important (pce 34). L'OAIE requit de l'INSS ce rapport en date du 30 août 2007 (pce 37).

D.

L'INSS adressa à l'OAIE un rapport E 213 daté du 23 octobre 2007 notant un bon état général (152cm/52kg), une mobilité du rachis normale, un Lasègue négatif, force, tonus et trophies normaux, une marche normale, posant le diagnostic de fibromyalgie, dysthymie, migraines avec et sans aura, des déficits fonctionnels minimes objectivement appréciés, soit un status permettant à l'assurée d'exercer ses anciennes activités de dame de chambre et de buffet et dans le nettoyage ainsi que toute activité adaptée à plein temps (pce 42). L'INSS fit également parvenir un nouveau rapport de la Dresse F._____ du 15 janvier 2008 confirmant le diagnostic de trouble dépressif anxieux persistant (pce 46) et un nouveau rapport E 213 daté du 13 décembre 2007 mettant l'accent sur les aspects psychiatriques. Celui-ci note un bon cadre familial et social, le fait de n'avoir pu maintenir ses activités professionnelles en raison de ses douleurs, des activités de lectures, un engagement dans une association locale de personnes atteintes de fibromyalgie. Il relève un aspect correct, un léger maquillage, un facies subdépressif, pas de signe externe d'anxiété, un discours fluide centré sur une vision dépréciative d'elle-même avec des sentiments de culpabilité à l'égard de sa fille, mais sans idéation et signe psychotique, status caractérisé par un trouble dépressif anxieux persistant lié aux plaintes physiques et à sa situation socio-familiale (pce 48). Un rapport de la Dresse G._____ reçu le 4 février 2008 releva des migraines avec et sans aura depuis 1999, une fibromyalgie diagnostiquée sur le plan rhumatologique en 2003, un syndrome anxiodépressif sous traitement avec exacerbation des symptômes ces derniers mois (pce 49).

E.

Invité à se déterminer sur la nouvelle documentation médicale, le Dr E._____, dans son rapport du 15 février 2008, nota que l'assurée se plaignait de polyarthralgies sans substrat organique objectivable, qu'elle ne présentait pas de perte d'intégration sociale dans toutes les manifestations de la vie, qu'elle présentait une dépression réactionnel-

le décrite comme subdépressive dans le rapport E 213, qui n'avait pas été suivie sur le plan psychiatrique. Le Dr E. _____ nota qu'une expertise complémentaire n'était pas nécessaire. Il conclut à une pleine capacité de travail dans ses activités antérieures, les plaintes de l'assurée n'étant pas du tout incompatibles avec une activité dans le nettoyage ou dans le ménage. Il releva que le traitement médicamenteux suivi correspondait à un traitement pour une dépression modérée réactionnelle (pce 51).

F.

Par décision du 22 février 2008, l'OAIE rejeta la demande de prestations d'invalidité au motif qu'il ne ressortait pas du dossier une invalidité de 40% pendant une année au moins (pce 52).

G.

Contre cette décision, l'intéressée interjeta recours le 4 avril 2008 auprès du Tribunal de céans. Elle fit valoir l'ensemble de ses atteintes à la santé, joignit une documentation médicale déjà au dossier et conclut à l'octroi d'une rente entière (pce TAF 1).

H.

Invité à se déterminer sur le recours, l'OAIE transmit le dossier au Dr H. _____ de son service médical qui, dans son rapport du 18 juillet 2008, nota que l'intéressée souffrait de fibromyalgie et de migraine mais que ces atteintes en relation avec un status psychologique subdépressif et un cadre familial favorable ne fondaient pas selon les critères juridiques un état invalidant (pce 56).

Par réponse au recours du 28 juillet 2008, l'OAIE conclut à son rejet. Il fit valoir que selon la jurisprudence la fibromyalgie comme les troubles somatoformes douloureux ne justifiaient en principe pas d'incapacité de travail significative lorsqu'ils n'étaient pas associés à une comorbidité psychiatrique grave et qu'en l'occurrence il était apparu au vu de son dossier médical que l'intéressée ne présentait pas d'atteinte psychiatrique grave et dès lors d'incapacité de travail ouvrant le droit à une rente d'invalidité (pce TAF 5).

I.

Par réplique du 18 juin 2008, l'intéressée maintint son recours. Elle joignit à son envoi d'anciens rapports médicaux de 1991 et une attestation datée du 9 avril 2008 du Dr I. _____, médecine interne, selon laquelle elle avait été suivie d'octobre 1989 à juillet 1994 pour des mi-

graines et un état anxiodépressif et que l'intéressée avait également été suivie dès décembre 1991 par un psychiatre (pce TAF 8).

Par duplique du 2 octobre 2008, l'OAIE maintint sa proposition de rejet du recours indiquant que la nouvelle documentation jointe à la réplique ne permettait pas de modifier sa prise de position (pce TAF 10).

J.

Par décision incidente du 8 octobre 2008, le Tribunal de céans requit de l'intéressée une avance de frais de Fr. 300.-, montant dont elle s'acquitta dans le délai imparti (pces TAF 11-13).

K.

Par envoi du 4 novembre 2008, l'OAIE adressa au Tribunal de céans une documentation médicale reçue de l'INSS concernant l'intéressée. Invité à se prononcer sur cet envoi, l'OAIE indiqua que la documentation médicale n'apportait pas de nouveaux éléments propre à modifier sa détermination (pce 16).

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions – non réalisées en l'espèce – prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal de céans, en vertu de l'art. 31 LTAF en relation avec l'art. 33 let. d LTAF et l'art. 69 al. 1 let. b de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI, RS 831.20), connaît des recours interjetés par les personnes résidant à l'étranger contre les décisions prises par l'OAIE.

1.2 Selon l'art. 37 LTAF la procédure devant le Tribunal de céans est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement. En vertu de l'art. 3 let. d^{bis} PA la procédure en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la PA dans la mesure où la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) est applicable. Selon l'art. 2 LPGA, les dispositions de ladite loi sont applicables aux assurances sociales régies par la législation fédérale si et dans la mesure où les lois spécia-

les sur les assurances sociales le prévoient. En application de l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26^{bis} et 28 à 70), à moins que la LAI ne déroge à la LPGGA.

1.3 Selon l'art. 59 LPGGA, quiconque est touché par la décision ou la décision sur opposition et a un intérêt digne d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée a qualité pour recourir. Ces conditions sont remplies en l'espèce.

1.4 Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGGA et 52 PA), le recours est recevable.

2.

2.1 L'accord entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 (ALCP, RS 0.142.112.681) est entré en vigueur le 1^{er} juin 2002. A cette date sont également entrés en vigueur son annexe II qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale, le règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (RS 0.831.109.268.1), s'appliquant à toutes les rentes dont le droit prend naissance au 1^{er} juin 2002 et ultérieurement et se substituant à toute convention de sécurité sociale liant deux ou plusieurs Etats (art. 6 du règlement), et enfin le règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 relatif à l'application du règlement (CEE) n° 1408/71 (RS 0.831.109.268.11). Selon l'art. 3 du règlement (CEE) n° 1408/71 les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne et les ressortissants suisses bénéficient de l'égalité de traitement. Selon l'art. 20 ALCP, sauf disposition contraire découlant de l'annexe II, les accords de sécurité sociale bilatéraux entre la Suisse et les Etats membres de la Communauté européenne sont suspendus dès l'entrée en vigueur du présent accord, dans la mesure où la même matière est régie par le présent accord. Dans la mesure où l'accord, en particulier son annexe II qui régit la coordination des systèmes d'assurances sociales (art. 8 ALCP) ne prévoit pas de disposition contraire, l'organisation de la procédure de même que l'examen des conditions à l'octroi d'une rente d'invalidité suisse ressortissent au droit interne suisse.

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

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

3.

L'examen du droit à des prestations selon la LAI est régi par la teneur de la LAI au moment de la décision entreprise eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 131 V 9 consid. 1; 130 V 445 consid. 1.2 et les références). Les dispositions de la 5^{ème} révision de la LAI entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2008 sont applicables et les dispositions citées ci-après sont sauf précision contraire celles en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2008. Toutefois, le droit à la rente s'étendant jusqu'au 31 décembre 2007 s'examine à la lumière des anciennes normes.

4.

La recourante a présenté sa demande de rente le 7 juillet 2006. En dérogation à l'art. 24 LPGA, l'art. 48 al. 2 LAI en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 prévoit que si l'assuré présente sa demande de rente plus de douze mois après la naissance du droit, les prestations ne sont allouées que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande. En l'espèce, le Tribunal peut se limiter à examiner si la recourante avait droit à une rente le 7 juillet 2005 ou si le droit à une rente était né entre cette date et le 22 février 2008, date de la décision attaquée marquant la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours (ATF 129 V 1 consid. 2.1 et ATF 121 V 362 consid. 1b).

5.

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

- être invalide au sens de la LPGA/LAI et
- avoir versé des cotisations à l'AVS/AI durant au moins une année, respectivement trois années entière à compter du 1^{er} janvier 2008 (art. 36 al. 1 LAI).

5.2 En l'occurrence, la recourante a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus de 3 années au total et remplit, partant, la condition de la durée minimale de cotisations. Il reste dès lors à examiner si elle est invalide au sens de la LAI.

6.

6.1 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 al. 1 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.

6.2 Un assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50%, à trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins (art. 28 al. 1 LAI en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 et art. 28 al. 2 LAI en vigueur dès le 1^{er} janvier 2008). 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 (art. 29 al. 4 à partir du 1^{er} janvier 2008) - 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 suisse ou de l'UE et y réside.

6.3 Conformément à l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à une rente naît dès que l'assuré présente une incapacité durable de 40% au moins ou dès qu'il a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (lettre b; voir ATF 121 V 264 consid. 6). D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la lettre a s'applique si l'état de santé de l'assuré est stabilisé et a acquis un caractère essentiellement irréversible, la lettre b si l'état de santé est labile, c'est-à-dire susceptible d'une amélioration ou d'une

aggravation (ATF 111 V 21 consid. 2). Une incapacité de travail de 20% doit être prise en compte pour le calcul de l'incapacité de travail moyenne selon la let. b de l'art. 29 al. 1 LAI (VSI 1998 p. 126 consid. 3c). Depuis le 1^{er} janvier 2008, l'art. 28 al. 1 LAI prévoit que l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes: a. sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles; b. il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable; c. au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGGA) à 40 % au moins.

6.4 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. Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (art. 7 al. 2 LPGGA dans sa nouvelle teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2008).

7.

La recourante a travaillé en Suisse à temps partiel comme dame de chambre et de buffet et dans le nettoyage de 1976 à 1994 (cessation de travail fin 1993). De retour en Espagne elle n'a plus exercé d'activité lucrative.

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 LPGA, applicable par le renvoi de l'art. 28 al. 2 LAI (art. 28a al. 1 LAI à compter du 1^{er} janvier 2008), 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 l'art. 28 al. 2^{bis} LAI (art. 28a al. 2 LAI en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2008), l'invalidité des assurés qui n'exercent pas d'activité lucrative, et dont on ne peut raisonnablement exiger qu'ils en entreprennent une, est évaluée, en dérogation à l'art. 16 LPGA, en fonction de l'incapacité d'accomplir leurs travaux habituels, par quoi il faut entendre notamment l'activité usuelle dans le ménage, l'éducation des enfants, ainsi que toute activité artistique ou d'utilité publique (art. 27 du Règlement du 17 janvier 1961 [RAI, RS 831.201]). Lorsque l'assuré exerce une activité lucrative à temps partiel ou travaille sans être rémunéré dans l'entreprise de son conjoint, l'invalidité pour cette activité est évaluée selon l'art. 16 LPGA. S'il accomplit ses travaux habituels, l'invalidité est fixée selon l'al. 2 pour cette activité-là. Dans ce cas, les parts respectives de l'activité lucrative ou du travail dans l'entreprise du conjoint et de l'accomplissement des travaux habituels sont déterminées; le taux d'invalidité est calculé d'après le handicap dont la personne est affectée dans les deux domaines d'activité (art. 28 al. 2^{ter} LAI et depuis, le 1^{er} janvier 2008, art. 28a al. 3 LAI).

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).

8.

En l'espèce, il est établi que la recourante souffre essentiellement de fibromyalgie, de poliarthralgie, de migraines et d'un trouble anxio-dépressif.

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.

9.

9.1 Conformément au principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales (art. 43 LPG), l'administration est tenue de prendre d'office les mesures d'instruction nécessaires et de recueillir les renseignements dont elle a besoin. En particulier, elle doit mettre en oeuvre une expertise lorsqu'il apparaît nécessaire de clarifier les aspects médicaux du cas (ATF 117 V 282 consid. 4a).

9.2 L'art. 69 al. 2 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. Les Offices AI peuvent convoquer les assurés à un entretien (art. 69 al. 3 RAI dans sa nouvelle teneur en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2008).

9.3 Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves; UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2^{ème} éd., Zurich 2009, art. 42 n° 19 p. 536 et les références; ATF 130 II 425 consid. 2.1 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 9C_859/2007 du 16 décembre 2008 consid. 5). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n° 10 p. 28).

10.

10.1 Le juge des assurances sociales doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle que soit leur provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. Avant de conférer pleine valeur probante à un rapport médical, il s'assurera que les points litigieux ont fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prend également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il a été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la

description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale sont claires et enfin que les conclusions de l'expert sont dûment motivées (ATF 125 V 351 consid. 3a et les références).

10.2 La jurisprudence a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertise ou de rapports médicaux. Ainsi, le juge ne s'écarte en principe pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale judiciaire, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné (ATF 125 V 351 cons. 3b/aa). Au sujet des rapports établis par les médecins traitant, le juge peut et doit tenir compte du fait que selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc et les références). Cette constatation s'applique de même aux médecins non traitant consultés par un patient en vue d'obtenir un moyen de preuve à l'appui de sa requête. Toutefois le simple fait qu'un certificat médical est établi à la demande d'une partie et est produit pendant la procédure ne justifie pas en soi des doutes quant à sa valeur probante (ATF 125 V 351 consid. 3b/dd et les références citées).

11.

11.1 Le Tribunal fédéral s'est exprimé sur les conditions auxquelles des troubles somatoformes douloureux persistants peuvent présenter un caractère invalidant (ATF 130 V 352; arrêt du Tribunal fédéral I 870/02 du 21 avril 2004 consid. 3.3.1 et I 515/03 du 15 septembre 2004 consid. 3.3.1 et 3.3.2 et les références citées; voir ég. JEAN PIRROTTA, Les troubles somatoformes douloureux du point de vue de l'assurance-invalidité in: Revue suisse des assurances sociales et de la prévoyance professionnelle [RSAS] 2005 p. 517, 523 ss). Il s'agit d'une affection reconnue par l'Organisation mondiale de la santé sous le nom de « syndrome douloureux somatoforme persistant », caractérisée par « une douleur persistante (pendant au moins six mois, en permanence et presque tous les jours), intense, et s'accompagnant d'un sentiment de détresse, n'importe où dans le corps, non expliquée entièrement par un processus physiologique ou un trouble physique, et qui constitue en permanence la préoccupation essentielle du patient » (OMS, CIM-10: F45.4). Le trouble

somatoforme douloureux se définit en termes de discrédance entre la subjectivité du patient qui éprouve une douleur préoccupante et l'objectivité médicale qui ne permet pas de détecter ce que l'on s'attend à trouver en pareil cas sur la base des savoirs acquis et des techniques à disposition permettant de mesurer et objectiver les symptômes (cf. PIRROTTA, op. cit., p. 524). Du fait de sa nature essentiellement subjective, les experts médicaux et les tribunaux ont été contraints de combler un vide par une jurisprudence qui fixe les moyens de se déterminer sur l'éventuel caractère invalidant de ces troubles et qui, par là, sauvegarde au mieux le principe souverain de l'égalité de traitement entre tous les assurés (PIERRE-ANDRÉ FAUCHÈRE, Douleur somatoforme, Chêne-Bourg 2007, p. 225 et 243 ss; voir ég. relativement à la fibromyalgie: ATF 132 V 65 consid. 3.3 et les références médicales citées). En tant que telle la controverse sur la nature et les origines du trouble somatoforme douloureux, comme de la fibromyalgie, n'est pas pour le juge déterminante. Seule l'est la répercussion de l'atteinte à la santé diagnostiquée sur la capacité de travail (art. 4 al. 1 LAI, art. 16 LPG; ATF 132 V 65 consid. 3.4).

11.2 Selon la jurisprudence, des troubles somatoformes douloureux peuvent dans quelques circonstances restrictives conduire à une incapacité de travail prise en compte par l'assurance-invalidité. Comme il n'existe pas de pathogenèse claire et fiable pouvant expliquer l'origine des douleurs exprimées, la limitation de la capacité de travail est difficilement mesurable car l'on ne peut pas déduire l'existence d'une incapacité de travail du simple diagnostic posé. D'ailleurs, par exemple, la plupart des patients atteints de fibromyalgie ne se trouvent pas notablement limités dans leurs activités (cf. ATF 132 V 65 consid. 4 et les références citées). De tels troubles entrent dans la catégorie des affections psychiques qui nécessitent en principe une expertise psychiatrique pour déterminer leurs incidences sur la capacité de travail quand bien même le diagnostic de fibromyalgie est d'abord le fait d'un médecin rhumatologue (ATF 132 V 65 consid. 4.3, 130 V 353 consid. 2.2.2 et 5.3.2). Les simples plaintes de l'assuré ne suffisent pas pour justifier une invalidité partielle voire entière, l'allégation des douleurs doit être confirmée par des observations médicales concluantes sans quoi il serait enfreint à l'égalité de traitement entre les assurés. Une expertise interdisciplinaire prenant en compte les aspects rhumatologiques et psychiques s'impose de règle à moins que le médecin rhumatologue exclue d'emblée l'inférence psychique dans la mesure d'une comorbidité. Un rapport d'expertise attestant de troubles psychiques

ayant valeur de maladie est une condition juridique nécessaire mais ne constitue pas encore une base suffisante pour que l'on puisse admettre une limitation invalidante de la capacité de travail. Notamment, les troubles somatoformes douloureux persistants n'entraînent pas, en règle générale, une limitation de longue durée de la capacité de travail pouvant conduire à une invalidité au sens de l'art. 4 al. 1 LAI (ATF 132 V 65 consid. 4.2.1, 130 V 354 consid. 2.2.3), à moins que ces troubles ne se manifestent avec une telle sévérité que d'un point de vue objectif la mise en valeur de la capacité de travail ne puisse pratiquement plus raisonnablement être exigée de l'assuré ou qu'elle serait même insupportable pour la société. Le juge doit dès lors partir de la présomption que les troubles somatoformes douloureux comme la fibromyalgie et leurs effets peuvent être surmontés par un effort de volonté raisonnablement exigible (ATF 132 V 65 consid. 4.2.1, 131 V 50; PIRROTTA in: RSAS 2005 p. 525).

11.3 Le Tribunal fédéral a précisé que le caractère non exigible, d'une part, d'un effort de volonté en vue de surmonter la douleur et, d'autre part, d'un effort de réintégration dans un processus de travail n'était admissible que dans des cas exceptionnels, liés dans chaque cas soit à la présence manifeste d'une comorbidité psychiatrique d'une acuité et d'une durée importantes, soit au cumul d'autres critères présentant une certaine intensité et constance (cf. ATF 132 V 65 consid. 4.2.2, 131 V 50, 130 V 354; PIRROTTA, op. cit., 525 s.). Tel est le cas 1) des affections corporelles chroniques ou d'un processus maladif s'étendant sur plusieurs années sans rémission durable, 2) d'une perte d'intégration sociale dans toutes les manifestations de la vie, 3) d'un état psychologique cristallisé, sans évolution possible au plan thérapeutique, marquant simultanément l'échec et la libération du processus de résolution du conflit psychique (profit primaire tiré de la maladie), ou enfin 4) de l'échec de traitements ambulatoires ou stationnaires conformes aux règles de l'art et de mesures de réhabilitation, cela en dépit de la motivation et des efforts de la personne assurée pour surmonter les effets des troubles somatoformes douloureux. Par conséquent, le juge doit conclure à l'absence d'une atteinte à la santé ouvrant le droit aux prestations d'assurance si les limitations liées à l'exercice d'une activité résultent par exemple d'une exagération des symptômes, d'une discordance entre les douleurs décrites et le comportement observé, de l'allégation d'intenses douleurs mal définies et qu'il y a notamment absence de demande de soins, grandes divergences entre les informations

fournies par le patient et celles ressortant de l'anamnèse, un environnement psychosocial intact (cf. ATF 132 V 65 consid. 4.2).

12.

En l'espèce, l'intéressée a été suivie médicalement depuis 1987 pour des migraines et un état anxio-dépressif, elle a travaillé à temps partiel jusqu'en 1993 cessant son activité pour cause de dépression et est retournée en Espagne en 1994. Dans son pays, l'intéressée n'a pas repris d'activité. Au dossier une documentation médicale atteste d'un suivi thérapeutique en Espagne depuis 2003 pour fibromyalgie liée à des champs arthrosiques modérés, de discrets champs dégénératifs du rachis et à des migraines avec et sans aura. Selon un rapport médical E 213 du 5 août 2006 l'intéressée présente des douleurs généralisées à la palpation du rachis de type fibromyalgique, mais ne présente pas de limitation ni signe de rigidité dans les mouvements ni de limitations ostéoarticulaires et neurologiques des membres inférieurs et supérieurs. Elle peut se déplacer normalement et marcher tant sur la pointe des pieds que sur les talons. Le rapport note également un faciès expressif, pas de signe dépressif ni anxieux, un discours cohérent et fluide. A l'encontre de l'avis du service médical de l'OAIE qui s'était prononcé pour une pleine capacité de travail de l'intéressée malgré ses atteintes à la santé, l'assurée a notamment produit deux rapports médicaux de la Dresse C._____ notant un syndrome dépressif anxieux évoluant depuis des années et de la Dresse F._____ posant le diagnostic de trouble dépressif anxieux persistant faisant état de la nécessité d'un traitement ambulatoire. Afin de clarifier le status psychiatrique de l'assurée, l'OAIE a requis une expertise psychiatrique de l'INSS. Il appert de la documentation médicale reçue de l'INSS, soit un rapport E 213 du 23 octobre 2007, que l'intéressée malgré ses atteintes à la santé de type fibromyalgique, sa dysthymie et ses migraines avec et sans aura, peut exercer ses anciennes activités professionnelles et toutes activités adaptées à plein temps. Un ultérieur rapport E 213 daté du 13 décembre 2007 axé sur les aspects psychiatriques note un bon cadre familial et social, un engagement de l'intéressée dans le mouvement associatif local pour l'aide aux personnes atteintes de fibromyalgie, pas de signe externe d'anxiété, pas d'idéation ni signe de la lignée psychotique, un discours fluide toutefois centré sur une vision dépréciative d'elle même. Le Dr E._____ releva que la médication suivie par l'intéressée correspondait à un traitement pour une

dépression modérée réactionnelle. Il s'ensuit qu'à l'instar du service médical de l'OAIE, le Tribunal de céans retient une fibromyalgie liée à un état subdépressif et non à une comorbidité psychiatrique grave ou à une constellation de signes évoquant un retrait total de la personne dans toutes les manifestations de la vie propre à ouvrir le droit à une rente d'invalidité conformément aux critères restrictifs de la jurisprudence relativement aux incidences invalidantes de la fibromyalgie. Cette appréciation se fonde sur les derniers rapports médicaux complets et convaincants E 213 des 23 octobre et 13 décembre 2007, desquels il n'y a pas lieu de s'écarter. C'est donc à bon droit que l'OAIE a rejeté la demande de prestations d'invalidité.

13.

Dans le cadre de cette demande de rente, il est utile de rappeler que, 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 (art. 21 al. 4 LPGA; arrêt du Tribunal fédéral I 294/99 du 4 juillet 2000 consid. 1; ATF 130 V 97 consid. 3.2 et les références citées; ATF 123 V 233 consid. 3c; UELI KIESER, *Schweizerisches Sozialversicherungsrecht*, Zurich/St-Gall 2008, p. 204; THOMAS LOCHER, *Grundriss des Sozialversicherungsrecht*, 3^{ème} éd., Berne 2003, p. 122 s., 235, 268 ss). Dans ce contexte, il convient de souligner que ni l'âge, ni la situation familiale ou économique, un arrêt prolongé de l'activité professionnelle ou même le refus d'exercer une activité médicalement exigible ne constituent un critère relevant pour l'octroi d'une rente d'invalidité (arrêt du Tribunal fédéral I 175/04 du 28 janvier 2005 consid. 3; Pratique VSI 1999 p. 247 consid. 1; Pratique VSI 1998 p. 296 consid. 3b).

14.

14.1 Vu l'issue de la cause, les frais de procédure, fixés par le Tribunal de céans à Fr. 300.- sont mis à la charge de la recourante déboutée (art. 69 al. 2 LAI en relation avec les art. 63 al. 1 et 5 PA et l'art. 3 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Le montant en question de Fr. 300.- est compensé avec l'avance de frais fournie.

14.2 Il n'est pas alloué de dépens (art. 64 al. 1 PA a contrario en relation avec les art. 7 ss FITAF).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 300.-, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant est compensé par l'avance de frais déjà versée de Fr. 300.-.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

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

Le président du collège :

Le greffier :

Francesco Parrino

Pascal Montavon

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 :