

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-2817/2006

{T 0/2}

Arrêt du 5 novembre 2007

Composition : Juge Stefan Mesmer, président du collège
Juge Francesco Parrino
Juge Alberto Meuli, président de la cour
Greffière Margit Martin

X._____, FR-_____,
représentée par Armelle Saragosa, Groupement Transfrontalier Européen, Rue
de Genève 50, FR-74103 Annemasse Cedex, 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,

concernant

AI, décision sur opposition du 23 mars 2006.

Faits :

- A. X._____, née en 1961, double nationale française et suisse (par mariage), divorcée, a travaillé en Suisse auprès de différents employeurs de 1986 à 1995 et de 1997 à 2002 et a versé des cotisations obligatoires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (AVS/AI, pce 8). En date du 4 juillet 2003, elle a présenté une demande de prestations AI auprès de l'Office cantonal AI (OCAI) de Genève, alléguant être atteinte dans sa santé et de souffrir d'emphysème, de bronchite chronique, de dépression et d'allergie (pce 1).
- B. Dans le cadre de la procédure d'examen de la demande, les pièces suivantes ont notamment été versées au dossier:
- un questionnaire pour l'employeur du 15 juillet 2003, duquel il résulte que l'assurée travaille en qualité d'employée logistique depuis le 1^{er} octobre 2000 pour la société B._____ SA, à Genève (pce 12),
 - un questionnaire pour l'employeur, rempli le 28 juillet 2003 par A._____ SA, à Genève, duquel il appert que l'assurée a été au service de cet employeur du 7 février au 29 septembre 2000, date à laquelle elle a été engagée en emploi stable par l'entreprise cliente (pce 19),
 - un rapport médical établi le 23 juillet 2003 par le Dr R._____, pneumologue-allergologue, à Annemasse, selon lequel l'assurée présente une bronchite chronique obstructive aux infections à répétitions depuis 2002; le spécialiste considère que l'activité exercée jusqu'à la date de l'examen est exigible, qu'il existe une diminution de rendement et que l'arrêt du tabac est nécessaire (pces 16-18),
 - un rapport médical du 20 février 2004 établi par le Dr C._____, médecin traitant de l'assurée à Annemasse, selon lequel l'assurée présente aussi un syndrome dépressif et n'est plus en mesure d'exercer son activité actuelle ni aucune autre activité lucrative (pces 26-28),
 - différents certificats médicaux d'arrêt de travail relatifs aux périodes allant de mai 2004 à mars 2005 (pces 29-32, 34, 37, 39-41, 43, 47),
 - un avis émis le 26 janvier 2005 par le Service médical régional AI, SMR Léman, résumant les antécédents médicaux et mentionnant le licenciement de l'assurée du dernier emploi, intervenu fin avril 2004 (pce 44),
 - un compte-rendu du service de réanimation et un rapport d'hospitalisation du 12 au 14 août 2003 au Centre hospitalier intercommunal D._____ pour intoxication éthylique aiguë, intoxication aux benzodiazépines et aux antidépresseurs; un suivi psychique est proposé avec éventuellement une hospitalisation, refusé finalement par l'assurée après concertation avec son partenaire (pce 46),
 - un certificat médical établi le 1^{er} avril 2005 par le médecin traitant relatif à une prolongation de l'arrêt de travail pour une durée indéterminée,

ainsi qu'un bulletin de situation et un résumé d'hospitalisation du Centre hospitalier intercommunal D._____ concernant une hospitalisation du 13 au 17 mars 2005 pour tentative de suicide par arme blanche, le résultat d'un scanner thoracique du 22 septembre 1999, le rapport d'une septoplastie réalisée le 3 juin 2002, un rapport radiologique des poumons et du sinus du 6 février 2003, une tomодensitométrie encéphalique du 28 mai 2003, ainsi qu'un certificat médical du 4 mars 2005 selon lequel une surveillance clinique et radiologique de l'emphysème est mise en place de même qu'un traitement par antidépresseurs et anxiolytiques (pce 48),

- un récépissé de déclaration de main courante du 12 juillet 2005 pour des différends de voisinage et un certificat médical établi le même jour par le médecin traitant, mentionnant un syndrome dépressif en relation avec un harcèlement moral du voisinage assorti de menaces physiques (pce 50),
- le rapport d'un examen clinique bidisciplinaire du 26 septembre 2005, rédigé par les médecins du SMR Léman, les Drs V._____, médecine interne et pneumologie, et E._____, psychiatrie-psychothérapie, concluant à une incapacité de travail de 30% depuis le 8 avril 2002, une incapacité de travail supérieure à 30% étant à leur avis injustifiée du point de vue assécurologique (pce 53).

Dans sa détermination du 28 octobre 2005, le Dr F._____, médecin du SMR, a estimé que les documents médicaux français à disposition étaient inutilisables. Lors de l'examen de l'assurée au SMR, aucune atteinte à la santé somatique ayant valeur d'invalidité n'a été mise en évidence, tandis que, au plan psychiatrique, les critères pour admettre l'existence d'un trouble dépressif n'étaient pas remplis. Seul le trouble de la personnalité permettrait d'admettre une diminution de la capacité de travail de 30% en toute activité (pce 55). Par décision du 14 décembre 2005, l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE), compétent en l'espèce du fait du domicile de l'assurée en France, a rejeté la demande de prestations de l'assurée au motif que le degré d'invalidité retenu n'ouvre pas le droit à une rente et que des mesures professionnelles ne sont pas indiquées, celles-ci n'étant pas susceptibles d'améliorer la capacité de travail résiduelle (pce 57). L'opposition formée contre cette décision a été rejetée par l'OAIE par décision sur opposition du 23 mars 2006 (pce 61).

Par lettre du 31 mai 2006, l'OAIE a informé l'assurée que les envois recommandés des 23 mars 2006, respectivement 24 avril 2006, lui étaient parvenus en retour avec la mention "non réclamé" et a joint à son envoi la décision sur opposition portant la date du 23 mars 2006.

- C. Par lettre du 4 juillet 2006, déposée le lendemain au bureau de poste de Perly, l'assurée a déclaré explicitement vouloir recourir contre la décision sur opposition du 23 mars 2006 et a donné mandat au Groupement Transfrontalier Européen, agissant par l'assistante sociale Armelle Saragosa, de la représenter et d'interjeter recours auprès de la Commission fédérale de recours en matière d'AVS/AI pour les personnes

résidant à l'étranger (ci-après: Commission de recours). Quant au délai de recours, elle a demandé qu'il commence à courir à partir de sa connaissance réelle de la décision, soit à partir du 6 juin 2006. A l'appui de sa requête, elle allègue avoir été hospitalisée du 1^{er} mars au 6 mai 2006 pour un grave problème d'ordre psychiatrique, et produit des certificats médicaux y relatifs. Elle fait valoir en particulier que sa pathologie l'avait empêchée d'organiser son départ et le suivi de ses affaires, son état de santé ne lui ayant par ailleurs pas permis de recevoir des courriers, d'en prendre connaissance, de les analyser ni d'utiliser en toute conscience les voies de recours à sa disposition. Un délai complémentaire est demandé afin de compléter le dossier médical permettant d'étayer le recours. Pour preuve de ses arguments, elle produit un bulletin de situation de la Clinique G._____, à S._____, attestant d'un séjour du 1^{er} mars au 6 mai 2006, une nouvelle demande d'admission en clinique, formulée le 14 juin 2006 par le médecin traitant, selon lequel l'état ne s'est pas amélioré, ainsi qu'un certificat établi le 23 juin 2006, attestant son incapacité de s'organiser administrativement lors de son hospitalisation du 1^{er} mars au 6 mai 2006.

Par écriture complémentaire du 1^{er} août 2006, la représentante de l'assurée allègue une aggravation de l'état de santé depuis janvier 2006 avec un syndrome maniaco-dépressif, nécessitant un traitement en continu. Elle propose de soumettre un questionnaire médical au psychiatre, l'assurée étant actuellement à nouveau hospitalisée à la Clinique G._____ depuis le 13 juillet 2006, et de décider de la réalisation d'une nouvelle expertise médicale. Un bulletin de situation de la clinique ainsi qu'un certificat médical du médecin traitant, daté du 27 juillet 2006, étaient joints à ce courrier.

- D. Invité à prendre position au sujet du recours, l'OAIE a soumis l'affaire à l'OCAI. Dans son mémoire du 27 septembre 2006, l'OCAI conclut à l'irrecevabilité de la demande de restitution du délai de recours déposée en date du 4 juillet 2006, avec des motifs qui seront repris, si nécessaire, dans les considérants en droit du présent jugement. L'OAIE, dans son préavis du 2 octobre 2006, déclare renoncer à prendre position en la présente cause.

- E. Par réplique du 3 novembre 2006, la mandataire de l'assurée réitère la demande formulée dans le recours et maintient l'ensemble des arguments développés. Elle demande en outre explicitement de conclure à la recevabilité de la demande de restitution du délai et expose en particulier qu'au terme de la première hospitalisation aucune amélioration n'a été enregistrée de sorte que l'état de santé de l'assurée ne lui a pas permis de réagir seule après avoir pris connaissance de la décision litigieuse. Un nouveau traitement en stationnaire a d'ailleurs dû être organisé du 13 juillet au 25 août 2006. Depuis cette date, un suivi ambulatoire régulier a lieu à la clinique, sans toutefois amener une amélioration de l'état de santé pour l'instant. A titre complémentaire est demandé d'accorder un délai afin

de pouvoir apporter différents rapports médicaux démontrant l'aggravation de l'état de santé de l'assurée.

- F. Invité à présenter ses observations, l'OCAI, dans sa réponse du 17 novembre 2006, estime que la réplique n'appelle aucun commentaire particulier et se borne à renvoyer à ses précédentes conclusions. Dans sa duplique du 24 novembre 2006, l'OAIE renonce une nouvelle fois à prendre position.
Par lettre du 27 novembre 2006, l'autorité de recours a porté la duplique à la connaissance de la représentante de l'assurée et a déclaré que l'échange d'écritures était clos.
- G. En date du 1^{er} janvier 2007, la Commission de recours a été remplacée par le Tribunal administratif fédéral qui a repris la procédure en cours.
- H. Par ordonnance du 16 mars 2007, le Tribunal administratif fédéral a communiqué à la recourante la composition du collège de juges appelés à statuer sur le fond de la cause et a fixé un délai de 10 jours dès la notification pour formuler une éventuelle demande de récusation. Une telle demande n'a pas été déposée.

Le Tribunal administratif fédéral considère :

1.
 - 1.1 Les affaires pendantes devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services de recours des départements au 1^{er} janvier 2007 sont traitées par le Tribunal administratif fédéral, dans la mesure où il est compétent (art. 53 al. 2 de la Loi sur le Tribunal administratif fédéral du 17 juin 2005 [LTAF, RS 173.32]).
 - 1.2 Sous réserve des exceptions non réalisées en l'espèce prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la Loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées aux art. 33 et 34 LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'OAIE concernant l'assurance-invalidité peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 69 al. 1 let. b de la Loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI, RS 831.20), celui-ci étant dès lors compétent pour connaître de la présente cause.
 - 1.3 La LPGA est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité. 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 LAI mentionne que les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26^{bis} et 28 à 70), à

moins que ladite loi ne déroge expressément à la LPGA.

S'agissant du droit applicable, il convient encore de préciser qu'à partir du 1^{er} janvier 2004 la présente procédure, quant au droit matériel, est régie par la teneur de la LAI modifiée par la novelle du 21 mars 2003 (4^{ème} révision), eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 445 consid. 1.2). Cependant, la procédure est soumise aux normes en vigueur au moment de l'examen du recours (art. 53 al. 2 LTAF).

- 1.4 Conformément à l'art. 60 al. 1 LPGA, le recours doit être déposé dans les trente jours dès la notification de la décision sujette à recours. Les art. 38 à 41 sont applicables par analogie (al. 2). En l'espèce, se pose la question de la recevabilité du recours formé le 5 juillet 2006 (timbre postal), l'autorité inférieure considérant l'écriture du 4 juillet 2006 comme tardive aux motifs que la décision querellée du 23 mars 2006 avait fait l'objet d'une notification par courrier recommandé, non réclamée par l'assurée et qu'un second envoi recommandé le 24 avril 2006 n'avait pas été retiré. L'assurée admet en effet avoir pris connaissance de la décision sur opposition en date du 6 juin 2006, suite à l'envoi en courrier normal le 31 mai 2006.

L'autorité inférieure soutient que, même si on retenait que l'assurée a été empêchée sans sa faute jusqu'au 6 juin 2006 d'agir dans le délai de 30 jours, il y aurait lieu de considérer son recours du 5 juillet 2006 comme tardif, car elle n'aurait pas requis la restitution du délai de recours dans le délai de 10 jours à compter de la cessation de l'empêchement, comme l'imposait l'art. 41 al. 1 LPGA dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2006.

A cet égard, il convient de rappeler que, selon l'art. 38 al. 2^{bis} LPGA, une communication qui n'est remise que contre signature du destinataire ou d'un tiers habilité est réputée reçue au plus tard sept jours après la première tentative infructueuse de distribution (cf. aussi art. 20 al. 2^{bis} PA). En l'espèce, l'assurée, ayant formé opposition en date du 16 janvier 2006 contre la décision du 14 décembre 2005, devait s'attendre à recevoir des communications officielles dans le cadre de la procédure initiée. Par conséquent, la décision sur opposition, rendue le 23 mars 2006 et envoyée par courrier recommandé, est réputée notifiée sept jours après la première tentative infructueuse de distribution, soit au plus tard le 11 avril 2006, date à laquelle les postes françaises l'ont retournée à l'autorité intimée avec la mention "non réclamé".

Lorsqu'une première notification n'a pas atteint son but, l'autorité peut être contrainte à renouveler sa démarche. Dans ce contexte, il est utile de rappeler qu'en cas de réitération des tentatives de notification, c'est la première d'entre elles qui fait partir les délais de recours (ATF 117 V 131 p. 133, 116 la 92 consid. 2a, 111 V 101 consid. 2b et les références). La notification d'une seconde décision munie de l'indication des voies de droit, après l'expiration du délai de recours ordinaire n'ouvre pas forcément un nouveau délai de recours, notamment pour des motifs tenant à l'égalité

de traitement. La règle voulant qu'une nouvelle notification n'implique pas de nouveau délai n'est toutefois pas absolue: la foi placée dans une information génératrice de confiance permet en effet de prolonger le délai en question puisque le renouvellement ne doit pas tromper le destinataire. Celui-ci peut en effet opposer à toute lecture restrictive de la nouvelle notification la protection de sa bonne foi. En d'autres termes, la nouvelle notification ne doit pas faire croire au destinataire qu'elle remplace la précédente et fait courir un nouveau délai (YVES DONZALLAZ, La notification en droit interne suisse, Staempfli Editions SA, Berne, 2002, ch. 1170 ss.).

Or, dans le cas présent, l'autorité inférieure, en date du 24 avril 2006, soit avant l'expiration du délai de recours selon la première notification, a réexpédié la décision sur opposition litigieuse, sans lettre d'envoi, à l'adresse de l'assurée comme s'il s'agissait d'une première notification. Cet envoi a également été retourné par les postes françaises avec la mention "non réclamé" le 13 mai suivant. Il est par ailleurs notoire que l'assurée a été hospitalisée du 1^{er} mars au 6 mai 2006 pour une aggravation de son état de santé depuis janvier 2006 avec un syndrome maniaco-dépressif, ayant entraîné plusieurs tentatives de suicide avec hospitalisation, et qu'elle n'était pas en mesure de recevoir du courrier, d'en prendre connaissance, de l'analyser et de réagir de manière adéquate.

Enfin, le 31 mai 2006, à nouveau avant le terme du délai de recours accordé par la deuxième notification, l'autorité inférieure a réexpédié la décision sur opposition litigieuse par courrier ordinaire, réceptionné par l'intéressée le 6 juin 2006. L'autorité inférieure a omis de préciser que seule la première tentative de notification était décisive quant à la computation du délai de recours et de mentionner que cette communication n'était faite qu'à titre d'information. En effet, bien que l'autorité inférieure ait mentionné, dans la lettre d'accompagnement, les deux précédentes tentatives de notification, la décision réexpédiée comportait une indication claire des moyens de droit, précisant qu'un recours pouvait être formé dans les 30 jours dès la notification.

Sur le vu de ce qui précède, la décision sur opposition du 23 mars 2006 doit être considérée comme étant valablement notifiée le 6 juin 2006 de sorte que la recourante pouvait se fier aux moyens de droit indiqués. A cet égard, il convient de relever la diminution sévère sur le plan psychique connue de l'autorité inférieure de la recourante, par la suite représentée par une mandataire non-professionnelle. Dans ces circonstances, on devait s'attendre de l'autorité inférieure qu'elle rédige la lettre d'envoi du 31 mai 2006 en précisant clairement qu'aucun nouveau délai ne partait de cette expédition. Eu égard en l'espèce aux circonstances particulières relevant de l'état de santé de la recourante et au comportement ambigu de l'autorité inférieure, il se justifie de protéger la confiance que la recourante avait placée dans l'indication de la voie de droit contenue, sans aucune réserve, dans la dernière expédition au titre de la bonne foi (cf. ATF 119 V 89 consid. 4b/aa, 118 V 190, voir aussi ATF 123 III 492 et 119 II 147 consid. 2). A l'encontre de ce que prétend l'autorité inférieure, il s'ensuit que, déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 50

al. 1 et art. 52 PA, cf. art. 60 LPGA), le recours est recevable.

- 1.5 La recourante a pris part à la procédure devant l'autorité intimée; elle est spécialement atteinte par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (art. 48 al. 1 PA, cf. art. 59 de la Loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 [LPGA; RS 830.1]). Elle est, partant, légitimée à recourir.

2.

- 2.1 Est litigieuse en l'espèce la question de savoir si la recourante peut prétendre des prestations AI (ATF 125 V 414 consid. 1b). En effet, elle a présenté une telle demande le 4 juillet 2003. En dérogation à l'art. 24 LPGA, l'art. 48 al. 2 LAI prévoit que si l'assuré présente sa demande plus de douze mois après la naissance du droit, les prestations ne sont allouées que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande. Concrètement, l'autorité de céans peut se limiter à examiner si la recourante avait droit aux prestations le 4 juillet 2002 (12 mois avant le dépôt de la demande) ou si le droit aux prestations était né entre cette date et le 23 mars 2006, date de la décision sur opposition attaquée marquant la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours (ATF 129 V 356 consid. 1, 121 V 362 consid. 1b).

- 2.2 Selon les normes en vigueur à la date de la décision attaquée, tout requérant doit remplir cumulativement les conditions suivantes pour avoir droit à une rente de l'assurance invalidité suisse, à savoir être invalide au sens de la LPGA/LAI et avoir versé des cotisations à l'AVS/AI durant une année au moins (art. 36 al. 1 LAI).

La recourante a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus d'une année au total et remplit, partant, la condition de la durée minimale de cotisations. Il reste dès lors à examiner si elle est invalide au sens de la LPGA/LAI.

3.

- 3.1 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 (al. 1). Selon l'al. 2 de cette disposition, l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération (ATF 126 V 9 consid. 2b, 118 V 82 consid. 3a et les références; VSI 1998 p. 209 consid. 3a). Une seule atteinte à la santé peut entraîner plusieurs cas d'assurance successifs: la survenance de l'invalidité doit être déterminée séparément pour chaque genre de prestation qui entre en ligne de compte (RCC 1992 p. 382 consid. 2 et 3d, ATF 113 V 261 consid. 1b, ATF 112 V 277 consid. 1b).

- 3.2 Est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, 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, si cette perte résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale. En cas d'incapacité

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). 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.

- 3.3 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%. Suite à l'entrée en vigueur le 1^{er} juin 2002 de l'Accord bilatéral entre la Suisse et la Communauté européenne, la restriction prévue à l'art. 28 al. 1^{er} LAI selon laquelle les rentes correspondant à un taux d'invalidité inférieur à 50% ne sont versées qu'aux assurés qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse (art. 13 LPGA) n'est plus applicable lorsque l'assuré est citoyen suisse ou ressortissant de l'UE et réside dans un Etat membre dans le sens de l'ALCP (ATF 130 V 253 consid. 3.1). 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).
- 3.4 Conformément à l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à une rente prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40% au moins (let. a), ou dès laquelle il a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (let. b). D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la let. a s'applique si l'état de santé de l'assuré est stabilisé et a acquis un caractère essentiellement irréversible, la let. b si l'état de santé est labile, c'est-à-dire susceptible d'une amélioration ou d'une aggravation (ATF 121 V 264, 111 V 21 consid. 2b). Une incapacité de travail de 20% doit être prise en compte pour le calcul de l'incapacité de travail moyenne selon la lettre b de l'article 29, alinéa 1 LAI (cf. chiffre marginal 2016 de la Circulaire concernant l'invalidité et l'impotence; Pratique VSI 1998 p. 126 consid. 3c.).
- 4.
- 4.1 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 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, RCC 1991 p. 329 consid. 1c).

4.2 En l'espèce, il appert du dossier que la recourante a été engagée en qualité d'ouvrière dans l'emballage par l'agence A._____ SA, à Carouge, dès le 7 février 2000. Son contrat a pris fin le 29 septembre 2000 en raison d'un engagement stable par la société B._____ SA, à Genève, où elle a exercé une activité d'employée logistique à partir du 1^{er} octobre 2000. Selon les indications de l'ancien employeur, la recourante a enregistré de fréquents arrêts de travail, d'abord de courte durée, et ensuite pratiquement de manière ininterrompue à partir du 8 avril 2002 avec quelques courtes périodes de présence à 50%. Le licenciement serait intervenu fin avril 2004 (pces 12, 19, 44). Dans ces circonstances, il y a lieu de déterminer sur la base des documents médicaux au dossier si la recourante a subi une diminution relevante de sa capacité de travail durant la période soumise à l'examen de l'autorité de céans (cf. consid. 4.1 ci-dessus).

5.

5.1 Il est établi que la recourante présente un emphysème bilatéral à prédominance apexienne, en particulier du côté droit, connu depuis 1980, avec bulles emphysémateuses para-septales périphériques et apparition de quelques petites bulles centro-lobulaires, une bronchite chronique obstructive avec des infections à répétitions depuis 2002 (cf. pce 7, 16) dans le cadre d'un tabagisme important, des pneumopathies, des coliques néphrétiques, une allergie au nickel et à la néomycine, un status après hystérectomie totale avec annexectomie pour cancer du col de l'utérus en 1988, des kystes de l'ovaire et une salpingite aiguë, un status après appendicectomie, un status après méatotomie maxillaire bilatérale (juin 2002) pour une sinusite ethmoïdo-maxillaire bilatérale et déviation importante de la cloison droite, une tentative d'autolyse par phlébotomie à l'âge de 18 ans, des épisodes multiples de prises médicamenteuses volontaires (intoxication aux antidépresseurs et état dépressif profond en août 2003, cf. pce 46) ainsi qu'un syndrome dépressif et une tentative de suicide à l'arme blanche en mars 2005 dans le cadre de lourds antécédents dépressifs. Une aggravation de l'état de santé depuis janvier 2006 avec l'apparition d'un syndrome maniacodépressif ayant entraîné plusieurs tentatives de suicide avec hospitalisation est en outre attestée par le médecin traitant. Le caractère labile, c'est-à-dire susceptible d'évoluer vers une amélioration ou une aggravation de ces atteintes ayant été reconnu à maintes reprises, seule peut entrer en considération la lettre b de l'art. 29 al. 1 LAI qui prévoit 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.

5.2 Quant à l'influence de ces atteintes sur la capacité de travail de la recourante, les avis des médecins qui se sont occupés du cas ne sont pas

concordants. Ainsi le pneumologue, le Dr R._____, atteste en juillet 2003 une incapacité de travail de 100% à chaque bronchite, décrite comme chronique, et aux infections à répétitions depuis 2002, et estime que l'activité habituelle peut encore être exercée à raison de quatre heures par jour avec une diminution de rendement non précisée. Il compte avec un absentéisme prévisible important. Le Dr C._____, médecin traitant de l'assurée, de son côté, considère, en février 2004, que ni l'activité exercée jusqu'à maintenant, ni aucune autre activité, n'est plus exigible. Lors d'une admission dans le coma au service de réanimation du Centre hospitalier intercommunal D._____ en août 2003 pour intoxication médicamenteuse, une hospitalisation en milieu spécialisé compte tenu d'un état dépressif profond avait été préconisée par les psychiatres, mais finalement refusée par l'assurée après concertation avec son partenaire. Or, le SMR Léman, dans son rapport du 26 septembre 2005, ne retient comme seul diagnostic avec répercussion sur la capacité de travail qu'une personnalité émotionnellement labile de type borderline, et considère que d'autres diagnostics énumérés tels que la bronchite chronique tabagique, des séquelles probables de tuberculose pulmonaire, une dysthymie, des troubles mentaux et du comportement liés à l'utilisation de sédatifs ou d'hypnotiques en utilisation continue, restent sans répercussion sur la capacité de travail. Le service médical admet toutefois comme début de l'incapacité de travail durable le 8 avril 2002 (cf. questionnaire pour l'employeur, pce 19) et fixe le degré d'incapacité de travail à 30% sur la base de l'examen du 26 septembre 2005. Tant dans l'activité habituelle que dans une activité adaptée, la capacité de travail exigible est évaluée à 70%. Enfin, dans un certificat médical du 27 juillet 2006, produit en procédure de recours, le Dr C._____ se réfère à une aggravation de la situation depuis janvier 2006, ayant nécessité deux hospitalisations et un traitement en continu. Il estime souhaitable d'avoir une nouvelle expertise médicale et confirme que l'assurée est dans l'incapacité totale de trouver un travail ou d'avoir une activité professionnelle.

- 5.3 Sur le vu de ce qui précède et compte tenu des appréciations médicales contradictoires, l'autorité de céans n'est pas en mesure de se rallier aux conclusions matérielles de l'autorité intimée dans le cas concret. Si l'on considère de surcroît que l'assurée a finalement dû être hospitalisée en milieu psychiatrique dès le 1^{er} mars 2006, soit avant la date de la décision sur opposition marquant le terme du pouvoir d'examen de l'autorité de recours (cf. consid. 4.1), qu'une telle mesure avait d'ailleurs déjà été préconisée en août 2003 par les psychiatres du Centre hospitalier intercommunal D._____ compte tenu de l'état dépressif profond (cf. pce 46) et que le médecin traitant évoque la survenance d'un syndrome maniaco dépressif ayant entraîné plusieurs tentatives de suicide, il se justifie de renvoyer le dossier à l'autorité intimée pour instruction complémentaire. Vu ce qui précède, le recours doit être admis en ce sens que la décision sur opposition litigieuse est annulée et la cause renvoyée à l'autorité intimée afin qu'elle prenne une nouvelle décision.
- 5.4 L'art. 61 PA ne permet de recourir à cette solution que dans les cas

exceptionnels. In casu l'application de l'exception prévue est toutefois justifiée si l'on considère les lacunes présentes dans cette cause et l'ampleur des informations à recueillir. Par conséquent, l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger invitera le psychiatre en charge du suivi thérapeutique à rendre un rapport détaillé et mettra ensuite en œuvre une expertise médicale auprès d'un service psychiatrique universitaire en Suisse romande. Les experts se prononceront sur l'évolution de la pathologie psychiatrique depuis avril 2002 et décideront de l'opportunité de plus amples investigations dans d'autres domaines spécifiques, en rapport avec les pathologies présentes. Les examens complémentaires jugés utiles par les experts devront être programmés de sorte à pouvoir être effectués dans le cadre de l'expertise. Le dossier ainsi complété sera soumis au service médical de l'autorité inférieure lequel se prononcera sur le degré d'invalidité jusqu'à la date de la décision attaquée, et de cette date à la visite, en tenant compte de toutes les limitations constatées tant dans la dernière activité exercée que dans des activités de substitution exigibles qu'il conviendra de définir avec précision. Ensuite, après la procédure d'audition, l'Office intimé rendra une nouvelle décision.

- 6.
- 6.1 Conformément à l'art. 63 al. 1 PA (*e contrario*), il n'est pas perçu de frais de procédure.
- 6.2 Les art. 64 PA et 7 du Règlement concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral du 11 décembre 2006 (FITAF, RS 173.320.2) permettent au Tribunal 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.
- 6.3 Conformément à l'art. 10 al. 1 FITAF, les honoraires d'avocat et l'indemnité du mandataire professionnel n'exerçant pas la profession d'avocat sont calculés en fonction du temps nécessaire à la défense de la partie représentée. Pour les mandataires professionnels n'exerçant pas la profession d'avocat, le tarif horaire est de 100 francs au moins et de 300 francs au plus (al. 2). En l'espèce, le tarif applicable peut être fixé à 100 francs. Vu le travail accompli, ne comprenant qu'une brève motivation du recours et une réplique succincte, il est admis un temps de travail de 5 heures. Il se justifie dès lors d'allouer à la recourante une indemnité à titre de dépens de 500 francs à charge de l'OAIE.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1. Le recours est admis et la décision sur opposition du 23 mars 2006 est annulée.
2. La cause est renvoyée à l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger afin que celui-ci complète l'instruction au sens du considérant 5.4 ci-dessus et prenne ensuite une nouvelle décision.
3. Il n'est pas perçu de frais de procédure.
4. Une indemnité de dépens Fr. 500.- est allouée à la partie recourante à charge de l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger.
5. Le présent arrêt est communiqué :
 - à la représentante de la recourante (recommandé, AR)
 - à l'autorité intimée (n° de réf. _____)
 - à l'Office fédéral des assurances sociales

Le président de la cour :

La greffière :

Alberto Meuli

Margit Martin

Voie de droit:

Le présent arrêt peut être attaqué devant le Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par voie de recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. L'arrêt attaqué et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (voir art. 42 LTF).

Date d'expédition :