

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-3380/2008

{T 0/2}

Arrêt du 10 février 2010

Composition

Johannes Frölicher (président du collège),
Madeleine Hirsig, Francesco Parrino, juges,
Valérie Humbert, greffière.

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

décision du 28 avril 2008 (refus de prestations AI).

Faits :**A.**

A._____ est une ressortissante espagnole, née en 1950 et mariée depuis 1977 (pce 1). Elle a travaillé comme femme de chambre dans divers hôtels en Suisse de décembre 1970 à juin 1977 (pces 1.1 et 3). De retour dans son pays, elle a exploité pour son propre compte un domaine agraire depuis une date qui ne ressort pas clairement du dossier (1991 ? cf. pce 2) jusqu'au 28 mai 2003 (pce 7).

B.

B.a Le 23 mars 2007, A._____ a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité (AI) par le biais du formulaire E204 qui parvint à l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) le 10 mai 2007 (pce 1). En cours d'instruction, ont été principalement versés au dossier:

- le questionnaire pour indépendant et le questionnaire à l'assuré du 4 décembre 2007 (pces 6 et 7), lesquels indiquent que l'assurée n'a aucune qualification professionnelle, que jusqu'en 2001 elle a travaillé sans difficulté, qu'ensuite elle a rencontré des problèmes de santé jusqu'à l'arrêt de ses activités en 2003, que la surface de son exploitation agricole est de 60'000 m² et abrite 40 porcs;
- le questionnaire pour assurés travaillant dans le ménage du 4 décembre 2007 qui révèle que la recourante vit avec son époux dans une maison individuelle de 4 pièces et qu'elle peut encore partiellement s'acquitter des tâches ménagères (pce 8);
- une copie de la décision du 20 juin 2003 de l'institut national de sécurité sociale espagnole (INSS) reconnaissant à A._____ une incapacité permanente total pour la profession habituelle (pce 13);
- un certificat du 10 décembre 2007 du "Consejo general de colegios oficiales de medicos de España" attestant que A._____ souffre d'obésité morbide, d'ostéoarthrose généralisée, d'hypertension, de varices essentielles bilatérales et d'un syndrome dépressif de longue durée (pce 14);

- une fiche d'information clinique datée du 24 décembre 2003 du Dr B. _____ du service de traumatologie du complexe hospitalier de Z. _____, attestant que la patiente a été hospitalisée du 14 au 24 décembre 2003 en vue d'une arthroplastie du genou par prothèse qui a eu lieu le 15 décembre 2003 (pce 15);
- une fiche d'information clinique du 27 juin 2002 du Dr C. _____, traumatologue au X. _____ à Z. _____ (X. _____), qui indique que la patiente a subi la veille une menisectomie partielle et arthroscopie du ménisque interne gauche (pce 16);
- un rapport de radiologie du 22 janvier 2002 du Dr D. _____, médecin au X. _____, lequel informe que les clichés du genou gauche mettent en évidence des varices dans le tissu gras sous-cutané de la région antérieure à l'articulation, un chondrome à droite de grade II-III, des changements dégénératifs femoro-tibiaux naissants avec lésions cartilagineuses dans la surface d'appui condylienne interne et dans la soucoupe tibial externe, dégénérescence de la corne postérieur et du corps du ménisque interne ainsi qu'une augmentation du signal du ménisque dans le bord libre des deux corps meniscaux sans signe concluant de rupture (pce 17);
- un avis médical du Dr E. _____, radiologue à Z. _____, qui diagnostique le 12 mars 2003, une gonarthrose modérée du genou gauche (pce 18);
- l'expertise E213 établie le 23 avril 2007 par la Dresse F. _____, médecin à l'INSS, qui diagnostique une gonarthrose gauche traitée par prothèse, une insuffisance veineuse chronique, une obésité ainsi que de l'arthrose au rachis et aux hanches. Ce médecin estime que l'assurée ne peut exercer son activité antérieure, en revanche, elle peut être affectée à temps complet à des travaux légers qui ne demandent pas de flexion répétée, de port et de levage de charges (pce 20).

B.b Cette documentation a été soumise à l'appréciation du Dr G. _____, médecin à l'OAIE, lequel retient comme diagnostic principal dans sa prise de position du 18 février 2008 une gonarthrose gauche opérée avec PT en 2003 et comme diagnostics associés sans répercussion sur la capacité de travail une obésité, des troubles veineux et des troubles dégénératifs de la colonne. Le Dr G. _____

évalue l'incapacité de travail dans l'activité habituelle à 30% dès le 22 janvier 2002, puis à 70% dès le 28 mai 2003; pour les travaux de ménage à 19% dès le 22 janvier 2002 puis à 0% dès le 14 mars 2004 et dans une activité de substitution adaptée à 20% dès le 22 janvier 2002 et à 0% dès le 14 mars 2004 (pce 22).

B.c Par projet de décision du 19 mars 2008, l'OAIE a informé A._____ de son intention de rejeter sa requête de prestations AI au motif que l'exercice d'une activité lucrative plus légère, mieux adaptée à l'état de santé, comme par exemple surveillante de musée, vendeuse de billets, caissière, réceptionniste, standardiste, téléphoniste est exigible à 100% avec une perte de gain de 29%, soit un taux d'invalidité insuffisant pour ouvrir le droit à une rente.

B.d A._____ a contesté ce projet par courrier daté du 25 avril 2008 se prévalant en substance du règlement communautaire 883/2004 pour exiger la reconnaissance du degré d'invalidité tel que fixé en Espagne. Elle joint à son écriture plusieurs copies de documents figurant déjà au dossier (pce 24).

B.e Par décision du 28 avril 2008, l'OAIE a écarté les objections de l'assurée et rejeté sa demande de prestations AI du 23 mars 2007 (pce 25).

C.

C.a Par acte du 18 mai 2008, A._____ interjette recours contre cette décision par devant le Tribunal administratif fédéral (TAF), concluant à son annulation et à la reconnaissance d'une invalidité de 40%. A l'appui de son recours, elle énumère les atteintes à sa santé et soutient qu'en application du règlement communautaire 883/2004, le degré d'invalidité déterminé par la législation espagnole doit être reconnu en Suisse. Elle annexe plusieurs documents figurant déjà au dossier.

C.b Dans sa réponse du 17 juillet 2008, l'autorité intimée expose les dispositions légales applicables. Elle explique également que selon le calcul de comparaison des revenus, la recourante aurait bénéficié d'un quart de rente limité du 1^{er} août 2003 au 30 juin 2004, mais que compte tenue de la date du dépôt de la demande (23 mars 2007) et en application de l'art. 48 al. LAI, d'éventuelles prestations en sa faveur ne peuvent prendre effet qu'à partir du 23 mars 2006.

C.c Par ordonnance du 25 juillet 2008, le TAF invite la recourante à répliquer et requiert une avance sur les frais de procédure présumés, laquelle fut acquittée d'abord partiellement, puis soldée dans le nouveau délai imparti par le TAF en date du 27 août 2008.

C.d Par réplique du 27 août 2008, la recourante réfute les arguments de l'autorité intimée au motif que celle-ci se réfère pour appliquer le droit suisse à des jurisprudences antérieures au règlement communautaire applicable. Elle affirme en substance que le degré d'invalidité reconnu par l'autorité intimée à partir du 27 août 2003 ne devrait pas être limité mais maintenu voire augmenté, la pose de la prothèse ayant soulagé ses douleurs mais non ses incapacités fonctionnelles. De surcroît elle souffre d'obésité morbide qui l'empêche de se tenir debout et assise, elle reste donc couchée pratiquement toute la journée. Pour le surplus, elle maintient ses conclusions.

C.e Par ordonnance du 2 septembre 2008, le TAF porte à la connaissance de l'autorité intimée la réplique de la recourante et clôt l'échange d'écriture.

Droit :

1.

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 à l'art. 33 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 compétent pour connaître de la présente cause.

1.2 En vertu de l'art. 3 let. d^{bis} PA, auquel renvoie l'art. 37 LTAF, 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 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 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 Pour le surplus, déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGGA et 52 PA), le recours est donc recevable quant à la forme.

2.

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, 2^e 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; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, Bâle 2008, p. 22 n. 1.55, ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd. Zurich 1998 n. 677).

3.

3.1 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 1er juin 2002. A cette date sont également entrés en vigueur son Annexe II qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale, le Règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non

salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (RS 0.831.109.268.1), s'appliquant à toutes les rentes dont le droit prend naissance au 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.

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

3.3 La requérante ne peut tirer argument du Règlement (CEE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale et amené à remplacer au sein de l'UE le Règlement (CEE) 1408/71 qui ne sera applicable qu'à la date de l'entrée en vigueur de sa réglementation d'application (cf. art. 91 du Règlement CEE n° 883/2004 [JO L 314 du 7 juin 2004]; BETTINA KAHIL-WOLFF/CAROLE SONNENBERG/CHRISTOPH ROHRER, Récents développements de la coordination des régimes nationaux de sécurité sociale, in: Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht 2006/2007, Berne 2007, p. 133s), soit le 1^{er} mai 2010 (cf. art. 97 du Règlement (CEE) n° 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du Règlement (CEE) n° 883/2004 [JO L 284 du 30 octobre 2009]). De surcroît, son application en droit suisse n'est pas automatique mais nécessite la modification par le législateur helvétique de l'annexe II de l'ALCP, ce

qui est actuellement à l'étude (cf. Assurances Sociales 2008, rapport annuel de l'Office fédéral des assurances sociales en application de l'art. 76 LPGA, approuvé par le Conseil fédéral le 1^{er} juillet 2009, p. 19).

3.4 De jurisprudence constante, l'octroi d'une rente étrangère d'invalidité ne préjuge pas l'appréciation de l'invalidité selon la loi suisse (Arrêt du Tribunal fédéral I 435/02 consid. 2 du 4 février 2003; 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 à une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse. En effet, selon l'art. 40 par. 4 du Règlement (CEE) n° 1408/71, la décision prise par l'institution d'un Etat membre au sujet de l'état d'invalidité d'un requérant ne s'impose à l'institution de tout autre Etat membre concerné, qu'à la condition que la concordance des conditions relatives à l'état d'invalidité entre les législations de ces Etats soit reconnue à l'annexe V, ce qui n'est pas le cas pour les relations entre la Suisse et chacun des autres Etats membres (ATF 130 V 253 consid. 2.4). Toutefois, conformément à l'art. 40 du Règlement (CEE) n° 574/72, lors de l'évaluation du degré d'invalidité, l'institution d'un Etat membre doit prendre en considération les documents et rapports médicaux ainsi que les renseignements d'ordre administratif recueillis par l'institution de tout autre Etat membre. Chaque institution conserve néanmoins la faculté de faire procéder à l'examen du requérant par un médecin de son choix. Il sied de préciser dans ce contexte que la nouvelle réglementation européenne précitée contient exactement les mêmes prescriptions (cf. art. 46 par. 3 du Règlement (CEE) 883/2004 et art. 49 par. 2 du Règlement (CEE) 987/2009).

3.5 La décision litigieuse est datée du 28 avril 2008, alors que l'arrêt des activités de la recourante remonte à 2003. S'agissant du droit applicable, il convient donc encore de préciser qu'à partir du 1^{er} janvier 2004, la présente procédure est régie par la teneur de la LAI modifiée par la novelle du 21 mars 2003 (4^e révision) et que le 1^{er} janvier 2008 les modifications de la LAI introduites par la novelle du 6 octobre 2006 (5^e révision) sont entrées en vigueur (RO 2007 5129). 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), si le cas d'assurance survient avant le 1^{er} janvier 2008, ce sont les normes en vigueur jusqu'au 31 décembre

2007 qui s'appliquent. Selon une jurisprudence constante, le juge des assurances sociales apprécie la légalité des décisions attaquées, en règle générale, d'après l'état de fait existant jusqu'au moment où la décision litigieuse a été rendue (ATF 116 V 246 consid. 1a et les arrêts cités). En l'espèce, la recourante a déposé une demande de prestations AI le 26 mars 2007, auprès des autorités compétentes espagnoles. Cette date est déterminante conformément à l'art. 86 in fine du Règlement (CEE) n° 1408/71 qui prescrit que la date à laquelle les demandes, les déclarations et recours ont été introduits auprès d'une autorité ou d'une juridiction du second Etat est considérée comme la date de l'introduction auprès de l'autorité, de l'institution ou de la juridiction compétente pour en connaître. Les dispositions topiques sont donc citées dans le présent arrêt dans leur teneur en vigueur au 31 décembre 2007, sauf mention contraire.

4. Selon les normes en vigueur, tout requérant, pour avoir droit à une rente de l'assurance-invalidité suisse, doit remplir cumulativement les conditions suivantes:

- être invalide au sens de la LPGA et de la LAI (art. 8 LPGA et 4, 28, 29 al. 1 LAI),
- compter une année entière au moins de cotisations (art. 36 al. 1 LAI).

La recourante a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus d'une année au total et remplit donc la condition de la durée minimale de cotisations. Il reste à examiner si et dans quelle mesure elle est invalide.

5.

5.1 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.

5.2 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.

5.3 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).

5.4 Conformément à l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à une rente naît dès que l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40% au moins (lettre a) ou dès qu'il a présenté en moyenne, une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (lettre b; ATF 121 V 264 ss). 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; ATF 99 V 98 consid. 1; ATF 96 V 42 consid. 1). Le délai d'attente selon l'art. 29 al. 1 let. b LAI est réputé avoir commencé dès qu'il a été possible de constater une incapacité de travail de 20% (cf. chiffre marginal 2020 de la Circulaire concernant l'invalidité et l'impotence dans sa teneur au 1^{er} janvier 2004 ; Jurisprudence et pratique administrative des autorités d'exécution de l'AVS/AI [Pratique VSI] 1998 p. 126 consid. 3c).

5.5 Aux termes des art. 8 LPGA et 4 al. 1 LAI, l'objet assuré n'est pas l'atteinte à la santé physique, mais les conséquences économiques de celles-ci, à savoir une incapacité de gain probablement permanente ou de longue durée. Ainsi le taux d'invalidité ne se confond pas nécessairement avec le taux d'incapacité fonctionnelle déterminé par le médecin; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4). Le Tribunal fédéral a néanmoins jugé que les données fournies par les médecins constituent un élément utile pour déterminer quels travaux peuvent encore être exigés de l'assuré (ATF 125 V 256

consid. 4, ATF 115 V 133 consid. 2, ATF 114 V 310 consid. 3c, ATF 105 V 156 consid. 1; RCC 1991 p. 331 consid. 1c).

6.

6.1 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.

6.2 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.

6.3 C'est l'administration qui doit en principe examiner quelles possibilités de réadaptation concrètes existent pour l'assuré, compte tenu de l'ensemble des circonstances, en particulier de ses caractéristiques physiques et psychiques ainsi que de sa situation professionnelle et sociale, considérées de manière objective (ATF 113 V 22 consid. 4a, ATF 109 V 25; JÜRIG MAESCHI, Kommentar zum Bundesgesetz über die Militärversicherung [MVG] vom 19. Juni 1992, no 38 ss p. 320). Cela étant, 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).

6.4 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).

7.

7.1 En l'espèce la décision litigieuse se fonde sur la prise de position du 18 février 2008 du Dr G._____ de l'OAIE qui ne retient comme diagnostic essentiel que la gonarthrose opérée par prothèse, estimant que les autres atteintes au niveau de la colonne et l'obésité non chiffrée ne sont pas significatives. A son avis, la limitation de la mobilité du genou est incompatible avec un travail lourd et nécessitant des déplacements. Toutefois, une activité de substitution plus sédentaire lui paraît exigible à 80% entre l'opération de 2002 et trois mois après celle de 2003, puis à 100%. Il ressort de l'appréciation du Dr G._____ que celui-ci a tiré ses conclusions principalement de l'expertise E213 établie par la Dresse F._____, laquelle exclut en effet l'exercice de l'activité antérieure. Ce médecin admet toutefois la reprise d'une activité adaptée à temps complet en spécifiant que l'assurée ne peut pas travailler sur un écran ni être autonome sur son lieu de travail (tributaire d'un tiers), mais sans en donner les raisons.

7.2 Le tableau clinique concorde sur le fait que l'on ne peut plus attendre de la recourante qu'elle reprenne son activité d'agricultrice devenue incompatible avec ses problèmes au genou. En revanche, la mesure dans laquelle une activité de substitution est possible n'est pas aussi limpide que l'affirme le Dr G._____ si l'on se réfère à la totalité des pièces médicales figurant au dossier. En effet, ce médecin fait fi des répercussions de l'obésité, au motif qu'elle n'est pas chiffrée. Or, le certificat médical du "Consejo general de colegios oficiales de medicos de españa" du 10 décembre 2007 indique expressément que l'obésité est morbide avec un indice de masse corporelle [IMC] de 45,

ce qui marque une surcharge pondérale d'importance. Certes, d'après la jurisprudence, l'obésité ne constitue pas en soi une invalidité au sens de la loi. Elle joue en revanche un rôle dans l'assurance-invalidité lorsqu'elle a provoqué une maladie ou un accident qui entraîne une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique ou si elle résulte elle-même d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique qui a valeur de maladie et qu'ainsi, la capacité de gain est sensiblement réduite et ne peut être augmentée de façon importante par des mesures raisonnablement exigibles (cf. arrêt du Tribunal fédéral (des assurances sociales) du 17 octobre 1983 in Revue à l'intention des caisses de compensation [RCC; publication de l'Office fédéral des assurances sociales] 1984 p. 359, arrêt du Tribunal fédéral I 757/06 du 5 juin 2007 consid. 5.1). La situation de fait doit faire l'objet d'une appréciation globale ce qui implique de tenir compte des interactions éventuelles entre l'obésité et les autres atteintes à la santé. De plus, ce même certificat évoque un syndrome dépressif de longue durée. Celui-ci n'est certes pas corroboré par les autres avis médicaux se trouvant dans le dossier, mais ces derniers émanent principalement de spécialistes de l'appareil locomoteur qui ne s'expriment pas sur ce point. Néanmoins, dans la liste des traitements médicamenteux actuels dressée par la Dresse F._____ dans l'expertise E213, figure la fluoxétine qui est un antidépresseur. Selon la jurisprudence, lorsque des indices significatifs au sujet d'une éventuelle souffrance psychique invalidante ressortent du dossier, une investigation psychiatrique est nécessaire afin de clarifier la situation et de définir précisément l'état de santé de l'assuré (cf. arrêt du Tribunal fédéral I 260/00 du 29 novembre 2000 consid. 3a). Rien de tel n'a été entrepris en l'espèce, si bien que la Cour ne peut pas se rallier sans autre à la position du Dr G._____, médecin généraliste, qui écarte l'obésité du diagnostic ayant un impact sur la capacité de travail faute d'avoir été chiffrée et ne fait aucune référence à l'état dépressif, ceci en n'ayant jamais examiné la patiente personnellement.

7.3 Il sied de préciser qu'il ne s'agit d'aucune manière de reconnaître la décision espagnole dont elle se prévaut puisque seul le droit interne détermine les modalités de l'évaluation du taux d'invalidité (cf. consid. 3.3 et 3.4) qui est, selon la loi suisse, une notion juridico-économique et non médicale. En d'autres termes, seules sont couvertes les pertes économiques (atteignant au moins 40% du revenu) liées à une atteinte à la santé physique ou psychique et non la maladie en tant que telle. En Espagne, la situation est toute différente. Il existe en effet quatre

degrés d'invalidité permanente: a) l'incapacité permanente partielle pour la profession habituelle b) l'incapacité permanente totale pour la profession habituelle c) l'incapacité permanente absolue pour tout travail d) la grande invalidité (cf. artículos 137 del texto de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por el Real decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio, consulté sur le site Internet <http://www.derecho.com/l/boe/real-decreto-legislativo-1-1994-aprueba-texto-refundido-ley-general-seguridad-social/> consulté le 6 janvier 2010. La rente octroyée en cas d'incapacité permanente totale pour la profession habituelle équivaut à 55% de la base de calcul (soit le salaire de référence) alors que celle allouée à titre d'incapacité permanente absolue se fonde sur 100% de la base de calcul (cf. le site du système d'information mutuelle sur la protection sociale des Etats membres de l'UE et de l'EEE http://ec.europa.eu/employment_social/missoc/2000/es_part5_fr.htm, consulté le 6 janvier 2010). Au demeurant, la décision suisse litigieuse et la décision espagnole ne sont pas contradictoires, les deux admettant une incapacité totale dans l'ancienne activité; toutefois en droit suisse, ce constat – ainsi qu'il vient de l'être expliqué – n'est pas suffisant pour ouvrir le droit à une rente. En effet, en application d'un principe général valable en assurances sociales suisses, l'assurée a l'obligation de diminuer son dommage et doit entreprendre de son propre chef tout ce qu'on peut raisonnablement attendre d'elle afin d'atténuer autant que possible les conséquences de son invalidité (ATF 130 V 97 consid. 3.2 avec les références). A ce titre, le Tribunal fédéral (des assurances) a jugé admissible d'exiger d'une personne travaillant de manière indépendante qu'elle abandonne son activité et qu'il était raisonnable lors de l'évaluation de l'invalidité de prendre en compte le salaire qu'elle pourrait ainsi obtenir dans une activité dépendante (cf. arrêt du Tribunal fédéral I 204/05 du 29 septembre 2005 consid 5.2.1). Dans le même ordre d'idée, elle peut également à certaines conditions être soumise à l'obligation de suivre un traitement médical (cf. l'art. 7 LAI dans sa version au 1^{er} janvier 2008), notamment en ce qui concerne l'obésité.

8.

En conclusion, s'il subsiste une capacité résiduelle de travail dans une activité tenant compte de l'état de santé de la recourante, pour définir le taux d'occupation exigible dans cette activité, le médecin de l'OAIE doit prendre en considération toutes les éventuelles limitations et prescrire les examens nécessaires si la situation n'est pas claire

comme en l'espèce. Ensuite seulement, l'autorité compétente procédera à la comparaison des revenus qui déterminera le taux exact d'invalidité. Il s'en suit que le recours doit être partiellement admis dans le sens que la décision du 28 avril 2008 est annulée et la cause est renvoyée à l'autorité intimée afin qu'elle procède aux compléments d'instruction nécessaire à la détermination exacte du taux d'activité exigible de la recourante. Dans ce cadre, elle clarifiera également la situation professionnelle de la recourante dont on ne sait si elle se consacrait totalement à son activité d'agricultrice puisque l'autorité lui a également fait compléter le formulaire pour les assurés travaillant dans le ménage et que le Dr G._____ applique dans sa prise de position la méthode mixte alors que la décision finale repose sur la méthode ordinaire d'évaluation du taux d'invalidité.

9.

9.1 Compte tenu de l'issu du litige, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA). En conséquence, l'avance de frais de Fr. 400.-- déjà versée par la recourante lui sera restituée sur le compte bancaire qu'elle aura désigné, une fois le présent arrêt entré en force.

9.2 A teneur de l'art. 64 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. En l'espèce, la recourante s'est défendue seule, sans faire appel à un mandataire, et il n'est pas démontré qu'elle a subi de ce fait des frais considérables. Partant, il ne lui est pas alloué de dépens.

(dispositif à la page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est partiellement admis. La décision du 28 avril 2008 est annulée et la cause est renvoyée à l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger afin qu'elle procède conformément au considérant 8.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure. L'avance de frais de Fr. 400.-- déjà versée par la recourante lui sera restituée sur le compte bancaire qu'elle aura désigné, une fois le présent arrêt entré en force.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

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

Le président du collège :

La greffière :

Johannes Frölicher

Valérie Humbert

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 :