



Cour III
C-6344/2007

{T 0/2}

Arrêt du 18 novembre 2009

Composition

Francesco Parrino (président du collège),
Madeleine Hirsig, Johannes Frölicher, juges,
Pascal Montavon, greffier.

Parties

A. _____,
représenté par Maître José Nogueira Esmorís, ES-
15006 A Coruña,
recourant,

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 sur opposition du 28 août
2007).

Faits :**A.**

Le ressortissant espagnol A. _____, né le 6 mai 1956, a travaillé en suisse en 1974 et de 1987 à 1996 notamment en qualité d'ouvrier dans la construction (pces 15 et 56). De retour en Espagne en 1996, il a repris une activité lucrative comme maçon contremaître jusqu'au 30 juin 2002 (pce 8). En juin-juillet 2002 il a subi une opération d'implantation d'une prothèse de la hanche gauche (cf. pce 12) et a été mis au bénéfice d'une rente d'invalidité espagnole depuis le 1^{er} février 2003 (cf. E 204, point 9.13, pce 1). Le 28 novembre 2002 il a requis de l'assurance-invalidité suisse des prestations par le biais de l'Instituto Nacional de la Seguridad social (INSS) qui a transmis la demande à l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE, pce 1).

Par décision du 22 septembre 2003, confirmée par une décision sur opposition du 12 novembre 2003, l'OAIE a rejeté la demande de prestations au motif que l'intéressé ne présentait pas d'invalidité au sens de la loi sur l'assurance-invalidité (pces 20 et 23). L'OAIE a estimé que l'intéressé aurait pu reprendre son travail dans le bâtiment dans une mesure supérieure à 70%. Ayant interjeté recours auprès de la Commission fédérale de recours en matière d'assurance-vieillesse, survivants et invalidité pour les personnes résidant à l'étranger, l'autorité précitée, par jugement du 18 mai 2004, admit partiellement le recours. Elle annula la décision sur opposition et requit de l'OAIE un complément d'instruction, dont notamment un examen orthopédique permettant de déterminer la capacité de travail résiduelle de l'assuré. Elle releva l'appréciation du médecin de l'INSS selon lequel l'intéressé présentait une incapacité totale de travail et qu'il paraissait raisonnable de croire que compte tenu de ses affections l'intéressé n'était plus capable de travailler comme contremaître ou maçon (pce 29).

B.

Suite au jugement précité, l'OAIE requit de l'INSS en date du 25 août 2004 un rapport médical actualisé, un rapport orthopédique et des radiographies du bassin (pce 32). Selon un rapport E 213 du 18 novembre 2004, il fut relevé un status post implantation de prothèse de la hanche gauche, un début de coxarthrose à droite, un bon état général, pas d'atteinte particulière autre que celle aux hanches, mais affectant leur fonctionnalité, celle-ci étant supérieure à 50%, une démarche nor-

male sans atrophie musculaire, soit des affections aux hanches limitant l'intéressé à des travaux de charge moyenne sans fréquents ports de poids et déplacements sur terrains en pente, utilisation d'escaliers et d'échelles (pce 33). Selon un deuxième rapport E 213 du 18 octobre 2005, il fut relevé en particulier un excès pondéral (178cm/102kg), pas d'affection à la colonne vertébrale, pas de limitation des membres supérieurs, une mobilité limitée de la hanche gauche dans les derniers degrés, une rotation douloureuse de la hanche droite, une marche normale, soit des affections entraînant un déficit fonctionnel significatif dans l'activité de maçon et les déplacements prolongés, une limitation à des activités moyennes, sans transports fréquents de charges, ni usage de terrains en pente, escaliers et échelles. Le rapport indiqua que si l'intéressé ne pouvait plus exercer son activité de maçon, il pouvait exercer toute activité adaptée à plein temps (pces 43 s.). Selon un rapport orthopédique daté du 21 décembre 2005 signé du Dr B._____, il fut constaté des douleurs à la rotation de la hanche droite et des limitations indolores de la mobilité globale de la hanche gauche, sans autres anomalies. Le rapport nota une probable prothèse de la hanche gauche dans les prochaines années, une pathologie contre-indiquant les efforts, le port de charges, la station debout prolongée et une probable aggravation du status avec le temps (pce 48).

Invité à se déterminer sur la nouvelle documentation médicale, le Dr C._____, de l'OAIE, posa le diagnostic, dans son rapport du 16 février 2006, de coxarthrose gauche avec prothèse totale en juin 2002 et de coxarthrose débutante à droite. Il nota un status après opération de la hanche gauche favorable et une fonctionnalité des articulations supérieure à 50%. Il releva une incapacité de travail de 70% dès le 29 avril 2002 dans l'activité exercée jusqu'alors en raison des limitations fonctionnelles, mais une pleine capacité de travail dans des activités légères à moyennes sans port de charges supérieures à 20 kg, telles que dans l'industrie légère, comme magasinier et concierge, gardien d'immeuble / de chantier (pces 50 et 52).

C.

L'OAIE effectua en date du 9 mars 2006 une comparaison de revenus avec et sans invalidité. Il prit comme base de référence pour l'activité sans invalidité celle d'un salarié très qualifié dans la construction au salaire mensuel en 2004 de Fr. 6'243.- pour 40 h./sem. et de Fr. 6'508.- pour 41.7 h., selon le temps de travail usuel dans la branche, et pour

l'activité avec invalidité la moyenne de revenus pour des activités simples et répétitives dans le commerce de gros (Fr. 4'672.-), dans l'industrie textile (Fr. 4'678.-), les services collectifs et personnels (Fr. 4'181.-), soit en moyenne Fr. 4'510.- pour 40 h./sem. et Fr. 4'690.- pour 41.6 h./sem. selon les horaires usuels dans ses branches. De ce montant, l'OAIE effectua un abattement de 20% pour raison d'activités adaptées et légères, portant le revenu de référence avec invalidité à Fr. 3'752.-. Il s'ensuivit un taux d'invalidité de 42% $([6'508.- - 3'752.] : 6'508.- \times 100 = 42.35\%)$ dès le 29 avril 2002 (pce 53).

D.

Par communication du 21 mars 2006, l'OAIE reconnut à l'intéressé le droit à un quart de rente d'invalidité à compter du 1^{er} avril 2003 retenant une incapacité de travail de 70% dans l'activité ordinaire de l'intéressé dès le 29 avril 2002 mais une pleine capacité de travail à compter de la même date dans des activités adaptées de substitution entraînant une diminution de la capacité de gain de 42% (pce 55). Cette communication fut suivie d'une décision du 9 mai 2006 d'octroi d'un quart de rente (pce 57).

Contre cette décision, l'intéressé forma opposition le 5 juin 2006. Il fit valoir être reconnu en invalidité permanente au taux de 55% par la Sécurité sociale espagnole par décision du 29 janvier 2003 en raison de sa prothèse totale de la hanche gauche et de son début de coxarthrose à la hanche droite. Il conclut à l'octroi d'une rente entière, subsidiairement à l'octroi de trois quarts de rente ou d'une demi-rente (pce 58).

Par décision sur opposition du 28 août 2007, l'OAIE confirma sa décision de rente faisant état du résultat des rapports médicaux nouvellement établis depuis le jugement de la Commission fédérale de recours établissant une pleine capacité de travail dans des activités légères adaptées et un taux d'invalidité de 42% (pce 60).

E.

Contre cette décision sur opposition, l'intéressé, représenté par Me José Nogueira Esmoris, interjeta recours par acte du 19 septembre 2007. Il fit valoir que le taux d'invalidité reconnu en Espagne était de 55%, que ses atteintes aux hanches l'empêchaient d'exercer une activité lucrative en raison de son déficit fonctionnel pour tout déplacement en terrain irrégulier et tout déplacement prolongé. Il indiqua que selon le rapport du 21 décembre 2005 du Dr B._____ il allait également avoir une prothèse de la hanche droite dans les prochaines an-

nées. Prenant acte des nouveaux rapports médicaux, dont il demanda une copie, il conclut à l'octroi d'une demi-rente d'invalidité (pce TAF 1). Il joignit à son recours un extrait du rapport E 213 du 20 février 2003.

F.

Invité à se déterminer sur le recours, l'OAIE, dans sa réponse du 30 novembre 2007, conclut à son rejet. Il fit valoir qu'à la lumière de la nouvelle documentation médicale établie à la suite du jugement de la Commission fédérale de recours, il était apparu que si l'implantation de la prothèse de la hanche droite et le début de coxarthrose interdisaient tout travail pénible et toute activité en terrain irrégulier, entraînant une incapacité de 70% dans l'activité ordinaire de l'assuré de contremaître depuis le 29 avril 2002, sa capacité de travail était totale dans des activités légères sur terrain plat et sans port de charges de plus de 20kg, telles que dans l'industrie [légère], comme magasinier ou concierge. L'OAIE releva que la marche était décrite comme normale et qu'une bonne fonctionnalité du membre opéré était attestée et confirma qu'un taux d'invalidité de 42% ouvrait le droit à un quart de rente (pce TAF 3).

G.

Par ordonnance du 5 décembre 2007 le Tribunal de céans adressa au représentant du recourant une copie des rapports médicaux aux actes ainsi que l'évaluation économique de l'invalidité et l'invita à répliquer à la réponse de l'OAIE (pce TAF 4).

Par réplique du 17 janvier 2008 (datée du 26 décembre 2007), le recourant fit valoir que ses atteintes aux hanches étaient irréversibles, qu'il avait également souffert d'une fracture de la clavicule droite et qu'il avait été opéré du ménisque au genou gauche, que son état de santé allait s'aggraver. Il conclut à l'octroi d'une demi-rente (pces TAF 5 et ég. 7).

Par duplique du 4 février 2008, l'OAIE confirma sa prise de position, relevant que les remarques du recourant formulées dans sa réplique n'étaient pas de nature à permettre de s'écarter des précédentes conclusions (pce TAF 9).

Le 7 février 2008 le Tribunal de céans transmet au recourant une copie de la duplique et mit un terme à l'échange des écritures (pce TAF 10).

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

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

1.4 Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA 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 régi-

mes 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 ne sont dès lors pas applicables et les dispositions citées ci-après sont celles en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007.

4.

Le recourant a présenté sa demande de rente le 28 novembre 2002. 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 le recourant avait droit à une rente le 28 novembre 2001 ou si le droit à une rente était né entre cette date et le 28 août 2007, 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 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 (art. 8 LPGA, art. 4, 28, 29 al. 1 LAI),
- compter une année entière au moins de cotisations (art. 36 al. 1 LAI).

5.2 En l'occurrence, le recourant a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus de 1 année quand il a déposé sa demande de rente et remplit, partant, la condition de la durée minimale de cotisations. Il reste dès lors à examiner s'il 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 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 l'échelonnement des rentes était d'un quart de rente, d'une demi-rente et d'une rente entière à compter respectivement d'un taux d'invalidité de 40%, 50% et 66²/₃%. 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 LPG) - n'est pas applicable lorsque l'assuré est un ressortissant suisse ou un ressortissant de l'UE et y réside.

6.3 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 (lettre a), ou l'assuré a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (lettre b). D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral des assurances, 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 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 l'art. 29 al. 1 let. b LAI (Jurisprudence et pratique administrative des autorités d'exécution de l'AVS/AI [Pratique VSI] 1998 p. 126 consid. 3c).

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 LPG). L'incapacité de gain est définie à l'art. 7 LPG 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.

7.

Le recourant a travaillé en dernier lieu en Espagne en tant que maçon contremaître jusqu'au 30 juin 2002, mois au cours duquel il subit une implantation d'une prothèse de la hanche gauche.

Or, 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 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, 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 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 le recourant, qui a subi une implantation d'une prothèse de la hanche gauche en juin-juillet 2002, souffre essentiellement de quelques limitations fonctionnelles de ladite hanche et d'un début de coxarthrose à la hanche droite.

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 LPGA), 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 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 consid. 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.

En l'espèce, la Commission fédérale de recours a renvoyé le dossier à l'administration par son jugement du 18 mai 2004 afin d'effectuer un examen orthopédique sur la base de radiographies permettant d'évaluer l'invalidité de l'assuré. Le rapport orthopédique du Dr B. _____ du 21 décembre 2005 mentionne des restrictions dans l'amplitude des mouvements de la hanche gauche indolore et des douleurs à la rotation de la hanche droite, dont il est à prévoir, en raison d'une coxarthrose débutante, l'implantation dans les prochaines années d'une prothèse de la hanche. Le rapport relève que l'intéressé ne présente pas d'autres affections [orthopédiques] et indique clairement une pathologie contre-indiquant les efforts, le port de charges, la station debout prolongée. Une probable aggravation du status est néanmoins envisagée. Les deux rapports E 213 du 18 novembre 2004 et du 18 octobre 2005 ne relèvent pas d'autres affections de type orthopédique que celles énoncées et confirment la possibilité pour l'intéressé d'exercer toutes activités légères à moyennes sur terrain non accidenté ne nécessitant pas des déplacements importants et fréquents ni le port de charges supérieures à 20 kg. C'est donc à raison que l'OAIE, à la suite du rapport du Dr C. _____ du 16 février 2006 qui retint une incapacité de travail de 70% dans l'activité de contremaître et une pleine capacité de travail dans des activités adaptées, a estimé que le recourant était en mesure d'exercer toutes activités à plein temps dans l'industrie légère, comme magasinier ou comme concierge et surveillant de chantier et d'immeuble. Dans sa duplique, l'assuré rappelle une ancienne fracture de la clavicule et une opération du ménisque l'affectant. Il y a lieu d'opposer à ces remarques que les deux rapports E 213 n'ont relevé aucune affection aux membres supérieurs et une démarche normale. Le recourant ne présentant pas d'autres atteintes à la santé que celles affectant ses hanches, la décision de l'OAIE selon laquelle il est à même d'exercer à plein temps toutes activités adaptées légères à moyennes, notamment dans l'industrie légère et

comme magasinier, ne peut qu'être confirmée. Le recourant n'a d'ailleurs pas apporté de documentation médicale permettant de remettre en question cette appréciation.

12.

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

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

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

L'administration doit de plus tenir compte pour le salaire d'invalide de référence d'une diminution de celui-ci, cas échéant, pour raison d'âge,

de limitations dans les travaux dits légers ou de circonstances particulières personnelles ou professionnelles. La jurisprudence n'admet à ce titre pas de déduction globale supérieure à 25%. Celle-ci doit résulter d'une appréciation et doit être brièvement motivée par l'administration. Le juge des assurances sociales ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration (ATF 126 V 75 consid. 5).

12.3 En l'espèce, il y a lieu de relever que le calcul de l'OAIE (pce 53) contient une imprécision dans la mesure où il se réfère aux données 2004 au lieu de celles 2003. Or cette dernière année est déterminante parce que le droit à une rente a été finalement reconnu dès le 1^{er} avril 2003. Cette erreur est toutefois sans conséquences sur le droit à la rente comme on le verra ci-après.

L'évaluation de l'invalidité se fait selon la méthode générale par une comparaison de revenus entre, d'une part, le salaire mensuel moyen d'un salarié effectuant les travaux les plus difficiles (niveau 1+2 applicable à l'assuré ayant eu une fonction de contremaître) dans la construction en Suisse en 2003, soit, selon l'Enquête suisse sur les salaires 2002, Fr. 6'067.- pour 40 h./sem. et Fr. 6'324.84 indexé 2003 (+1%) à Fr. 6'388.09 pour 41.7 h./sem. selon le temps de travail usuel dans la branche de la construction, avec, d'autre part, un revenu théorique 2002 pour des activités de substitution simples et répétitives dans le commerce de gros et intermédiaire du commerce (Fr. 4'595.-), dans l'industrie textile (Fr. 4'579.-), les services collectifs et personnel (Fr. 4'139.-), soit Fr. 4'437.66.- pour 40 h./sem. et Fr. 4'626.26.- indexé 2003 (+1.3% moyenne des secteurs concernés) à Fr. 4'686.40 pour 41.7 h./sem. selon le temps de travail usuel toutes branches confondues, sous déduction d'un certain pourcentage pour raison d'âge et de limitations dans les travaux légers, in casu 20%, soit Fr. 3'749.12.-. Or, on constate que l'assuré, du fait de son invalidité, subit une diminution de sa capacité de gain de 41.31%, soit 41% fondant le droit à un quart de rente.

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 Sozialversicherungsrechts, 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).

Vu ce qui précède, il s'ensuit que c'est à juste titre que l'OAIE a accordé à l'assuré un quart de rente d'invalidité à compter du 1^{er} avril 2003 vu le taux d'invalidité de 41% résultant de la comparaison de revenus effectuée. Le recours dont ainsi être rejeté.

14.

14.1 Il n'est pas perçu de frais de procédure.

14.2 Vu l'issue de la procédure il n'est pas alloué de dépens (art. 64 al. 1 PA en relation avec les art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure ni alloué de dépens.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- au représentant du recourant (Recommandé avec accusé de réception)
- 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 :