



Cour III
C-8211/2008
{T 0/2}

Arrêt du 26 octobre 2010

Composition

Madeleine Hirsig (présidente du collège),
Alberto Meuli, Beat Weber, juges,
Cédric Steffen, greffier.

Parties

X. _____,
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 du 6 novembre 2008).

Faits :**A.**

X._____, ressortissant espagnol né le 28 novembre 1948, marié et père de trois enfants, a travaillé dans la construction en tant que maçon en Suisse de 1970 à 1974, puis en Espagne jusqu'en 1990. Il a ensuite alterné prises d'emploi et périodes de chômage. Il a cessé d'exercer une activité professionnelle en tant que travailleur salarié à partir du 27 juin 2000 pour des raisons de santé (pces 1, 7 et 24). Il a été mis au bénéfice d'allocations chômage depuis mai 2003.

B.

Le 27 décembre 2007, il a présenté, par l'entremise de l'Institut national de sécurité sociale espagnole (INSS), une demande de prestations auprès de l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE; pce 1).

Les rapports médicaux suivants ont été versés au dossier au cours de l'instruction:

- un certificat du centre de santé de 1._____ du 11 janvier 2008, retenant une cardiopathie hypertensive systémique, une dyslipidémie, une hernie hiatale, une gastrite chronique superficielle, des vertiges associés à des polypes nasaux, une rhino-conjonctivite, un asthme bronchique et une dégénérescence ostéoarticulaire lombaire au niveau des trois derniers espaces intervertébraux (protrusions discales) (pce 10);
- un rapport du 18 janvier 2008 du Dr A._____, psychiatre à l'Hôpital universitaire de 2._____, lequel a relevé que le patient souffrait de troubles anxiodépressifs chroniques (F34.1 dysthymie), qui nécessitaient un traitement psychopharmacologique continu et qui affectaient de manière significative sa capacité de travail (pce 11);
- le rapport E 213 du 24 janvier 2008 de l'INSS, qui a diagnostiqué une dysthymie, une dégénérescence ostéoarticulaire lombaire, des protrusions discales L3-L4, L4-L5 et L5-S1 sans répercussion fonctionnelle ainsi qu'un asthme au niveau des bronches. Le médecin de l'INSS a estimé que X._____ pouvait exercer à plein temps son ancienne activité de maçon (pce 12);

- un rapport du 27 février 2008 du Dr B._____, du service d'anesthésiologie et de réanimation de l'Hôpital universitaire de 2._____, qui indique que X._____ a été suivi depuis octobre 2007 pour des lombosciatalgies à prédominance droite. Le traitement médicamenteux n'ayant pas amélioré la symptomatologie, il a proposé une consultation complémentaire en neurochirurgie (pce 13).

C.

Dans son avis médical du 22 juillet 2008, le Dr C._____ du Service médical régional de l'assurance-invalidité (SMR) a observé que l'assuré se plaignait de lombosciatalgie mais que le squelette axial ne présentait aucune limitation fonctionnelle et qu'il n'y avait pas de déficit neurologique. Il a mentionné qu'aucun des médecins qui étaient intervenus n'avait attesté une incapacité de travail. Les diagnostics retenus étaient tous réputés sans répercussion sur la capacité de travail et la description clinique confirmait l'absence de répercussions fonctionnelles significatives. Il a conclu à l'absence d'une atteinte à la santé justifiant une incapacité de travail de longue durée (pce 14).

D.

Dans son projet de décision du 5 août 2008, l'OAIE a estimé que malgré l'atteinte à la santé, l'exercice d'une activité lucrative par X._____ était toujours exigible dans une mesure suffisante pour exclure le droit à une rente (pce 16).

Dans ses déterminations du 19 septembre 2008, l'assuré a allégué que ses douleurs l'empêchaient d'exercer une quelconque activité lucrative (pce 20). Il a produit:

- un rapport (non daté) du Dr D._____, chef de service à l'hôpital de 3._____, qui a retenu, au niveau psychiatrique, une dysthymie avec évolution rapide vers une chronicisation. Un traitement à base d'*alprazolam* et de *zolpidem* était préconisé. L'incapacité de travail était considérée comme totale (pce 19).
- deux rendez-vous pour des consultations en neurochirurgie et en anesthésiologie/réanimation (pces 17 et 18).

E.

Dans sa prise de position du 31 octobre 2008, le Dr C._____ du SMR a remarqué que les documents produits n'apportaient aucun

renseignement objectif nouveau. La dysthymie était réputée sans répercussion sur la capacité de travail. Aucun traitement psychothérapeutique n'était mentionné. Le traitement pharmacologique se résumait à la prise d'*alprazolam*, à une dose moyenne habituelle pour ce médicament considéré comme léger. Il a maintenu ses conclusions du 22 juillet 2008 (pce 22).

Par décision du 6 novembre 2008, l'OAIE a rejeté la demande de prestations de l'assurance-invalidité (AI) déposée par X._____ sur la base de l'argumentation figurant à l'appui de son projet de décision (pce 23).

F.

Le 16 décembre 2008, agissant par l'entremise de son mandataire, X._____ a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après: le TAF ou le Tribunal). Il a conclu à l'octroi de prestations AI en raison de ses pathologies, tant physiques que psychiques, qui l'empêchaient d'exercer une quelconque activité lucrative.

Il s'est référé à certains documents médicaux déjà versés au dossier (pces 13 et 19) ainsi qu'à:

- un rapport du centre de santé de 1._____ du 13 novembre 2008 (TAF pce 1 annexe 3) à la teneur globalement identique à celui du 11 janvier 2008 (pce 10);
- un certificat médical du 8 septembre 2008 du Service rhumatologique de l'Hôpital universitaire de 2._____ établi suite à un IRM ayant mis en évidence une lombalgie chronique en relation avec une polydiscopathie lombaire dégénérative et trois hernies discales (L4-L5, L5-S1, L3-L4), un kyste synovial et une dissymétrie des membres inférieurs. Un traitement médicamenteux et une physiothérapie étaient recommandés. Un suivi rhumatologique n'était pas jugé nécessaire en l'état (TAF pce 1 annexe 5);
- un rapport de la Dresse E._____ (Hôpital universitaire de 2._____) du 15 octobre 2008, complétant celui émis le 28 février 2008 (pce 13). Elle a estimé que l'assuré était un candidat à la chirurgie et a préconisé un électromyogramme (EGM);

- une décision sur révision de l'INSS octroyant à X._____ une rente pour incapacité permanente totale depuis le 5 mai 2008 (TAF pce 1 annexe 8).

G.

Dans ses déterminations du 26 février 2009, le Dr C._____ du SMR a fait valoir que les documents produits en procédure de recours ne présentaient aucune nouvelle atteinte à la santé qui n'ai été prise en compte précédemment. En particulier, aucune constatation médicale objective n'était venue confirmer une incapacité de travail (pce 26).

S'appuyant sur les différents rapports de son service médical, l'OAIE a, dans son préavis du 5 mars 2009, maintenu sa position selon laquelle l'assuré ne présentait pas d'invalidité ouvrant le droit à une rente (TAF pce 3).

H.

Dans sa réplique du 17 avril 2009, X._____ a indiqué que, suite à une lombosciatique droite évoluant depuis 10 ans, il avait subi une discectomie (hernie discale droite L5-S1) à l'Hôpital universitaire de 2._____ en date du 10 février 2009 (TAF pce 7 annexe 1). Au niveau psychiatrique, il souffrait de dysthymie. Ces pathologies avaient un caractère chronique et ne lui permettaient plus d'exercer régulièrement un travail adapté.

Le 25 mai 2009, le Dr C._____ du SMR a remarqué que le rapport médical de février 2009 avait mis en évidence un déficit neurologique donnant l'indication à un traitement chirurgical. L'activité habituelle de maçon n'était plus exigible dès octobre 2007. En revanche, l'exercice d'une activité adaptée respectant certaines limitations fonctionnelles pouvait être exigée à plein temps, comme par exemple employé d'usine non qualifié, concierge, magasinier ou vendeur (pce 28).

Par duplique du 15 juin 2009, l'OAIE a calculé que l'assuré subissait une perte de gain de 30% dès octobre 2007, de 100% dès le 9 février 2009 pour une durée de six semaine, puis de 35% six semaines après le 9 février 2009, soit un taux insuffisant pour l'octroi d'une rente. Cet Office a une nouvelle fois proposé le rejet du recours (pce 29 et TAF pce 9).

Droit :**1.**

Sous réserve des exceptions – non réalisées en l'espèce – prévues à l'art. 32 LTAF, le TAF, 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'OAIE concernant l'assurance-invalidité peuvent être contestées devant le TAF 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 étant dès lors compétent pour connaître de la présente cause.

2.

2.1 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. 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.

2.2 Le requérant est particulièrement touché par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (art. 59 LPGA). Il a, partant, qualité pour recourir.

2.3 Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 52 PA), le recours est recevable. Par ailleurs, le 14 avril 2009, l'intéressé a versé l'avance de frais requise par décision incidente du 13 mars 2009.

3.

Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (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 TAF définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (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).

4.

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

Conformément à l'art. 3 al. 1 du règlement du 14 juin 1971 (CEE) N° 1408/71 du Conseil, les personnes, qui résident sur le territoire de l'un des Etats membres et auxquelles les dispositions dudit règlement sont applicables, sont soumises aux obligations et sont admises au bénéfice de la législation de tout Etat membre dans les mêmes conditions que les ressortissants de celui-ci, sous réserve de dispositions particulières contenues dans ledit règlement. Comme avant l'entrée en vigueur de l'ALCP, le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse (art. 40 par. 4 du règlement 1408/71).

4.2 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 des assurances 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 257 consid. 2.4).

5.

5.1 S'agissant du droit applicable, il convient de préciser que le 1^{er} janvier 2008 les modifications de la LAI introduites par la modification du 6 octobre 2006 (5^{ème} 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 au moment où la décision litigieuse a été rendue (ATF 116 V 246 consid. 1a et les arrêts mentionnés).

Il sied de noter que les principes légaux et jurisprudentiels prévalant lors de l'évaluation de l'invalidité n'ont pas subi de modification avec l'introduction du nouveau droit. En revanche, depuis le 1^{er} janvier 2008, l'assuré doit compter au moins trois années de cotisations lors de la survenance de l'invalidité pour avoir droit à une rente ordinaire, contre une année sous l'ancien droit (cf. art. 36 LAI).

5.2 En l'espèce, le recourant a déposé sa demande de prestations de l'assurance-invalidité le 27 décembre 2007 et la décision litigieuse le concernant a été prononcée le 6 novembre 2008. Les dispositions de la 5^{ème} révision de la LAI et de la LPGA sont donc applicables et les dispositions citées ci-après sont, sauf précision contraire, celles en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2008. Le droit à la rente s'étendant jusqu'au 31 décembre 2007 est examiné à la lumière des anciennes normes.

6.

En dérogation à l'art. 24 LPGA, l'art. 48 al. 2 LAI, dans sa teneur 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.

Concrètement, le Tribunal de céans peut se limiter à examiner si le

recourant avait droit à une rente le 27 décembre 2006 (12 mois avant le dépôt de la demande) ou si le droit à une rente était né entre cette date et le 6 novembre 2008, date de la décision attaquée marquant la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours (ATF 130 V 445 consid. 1.2 et 1.2.1).

7.

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

- être invalide au sens de la LPGA/LAI et
- avoir versé des cotisations à l'AVS/AI durant au moins une année (art. 36 LAI en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007), respectivement, à compter du 1^{er} janvier 2008, durant trois années au total, dont au moins une en Suisse, auprès d'une assurance sociale assimilée d'un Etat membre de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre échange (FF 2005 p. 4291; art. 45 du règlement 1408/71).

En l'occurrence, le recourant a versé des cotisations à l'AVS/AI de 1970 à 1974 (pce 24) 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.

8.

8.1 L'invalidité au sens de la LPGA et de la LAI est l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée, qui peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 LPGA et 4 al. 1 LAI). Selon l'art. 7 LPGA, est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, 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. 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 LPGA). De plus, il n'y a incapacité de gain que si elle n'est pas objectivement surmontable (art. 7 al. 2 LPGA dans sa nouvelle teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2008).

8.2 Aux termes de l'art. 28 al. 1 LAI (dans sa teneur antérieure au 1^{er} janvier 2008), 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% au moins, à trois quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins. Toutefois, les rentes correspondant à un degré d'invalidité inférieur à 50% ne sont versées qu'aux assurés qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse (art. 28 al. 1^{er} LAI, art. 29 al. 4 LAI à partir du 1^{er} janvier 2008). Suite à l'entrée en vigueur de l'ALCP, les ressortissants d'un Etat membre de la Communauté européenne qui présentent un degré d'invalidité de 40% au moins ont droit à un quart de rente s'ils ont leur domicile et leur résidence habituelle sur le sol d'un Etat membre.

Depuis le 1^{er} janvier 2008, l'art. 28 al. 1 LAI prévoit que l'assuré a droit à une rente (échelonnée selon le taux d'invalidité, art. 28 al. 2 LAI) aux conditions suivantes:

- sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (art. 28 al. 1 let. a LAI);
- il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable (art. 28 al. 1 let. b LAI);
- au terme de cette année il est invalide (art. 8 LPGGA) à 40% au moins (art. 28 al. 1 let. c LAI).

8.3 Conformément à l'art. 29 al. 1 LAI, texte en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, le droit à une rente naît dès que l'assuré présente une incapacité 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 consid. 6). D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la lettre a s'applique si l'état de santé de l'assuré est stabilisé et a acquis un caractère essentiellement irréversible, la lettre b si l'état de santé est labile, c'est-à-dire susceptible d'une amélioration ou d'une aggravation (ATF 111 V 21 consid. 2). Une incapacité de travail de 20% doit être prise en compte pour le calcul de l'incapacité de travail moyenne selon la let. b de l'art. 29 al. 1 LAI (VSI 1998 p. 126 consid. 3c).

A partir du 1^{er} janvier 2008, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA, mais pas avant le mois qui suit le 18^e anniversaire de l'assuré (art. 29 al. 1 LAI).

9.

9.1 La notion d'invalidité, dont il est question à l'art. 8 LPGA et à l'art. 4 LAI est de nature économique/juridique et non médicale (ATF 116 V 246 consid. 1b). En d'autres termes, l'assurance-invalidité suisse couvre seulement les pertes économiques liées à une atteinte à la santé physique ou psychique, qui peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident, et non la maladie en tant que telle. Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigé de lui après les traitements et les mesures de réadaptation sur un marché du travail équilibré (art. 16 LPGA; méthode générale).

9.2 Selon une jurisprudence constante, bien que l'invalidité soit une notion juridique et économique les données fournies par les médecins constituent néanmoins un élément utile pour apprécier les conséquences de l'atteinte à la santé et pour déterminer quels travaux peuvent être encore raisonnablement exigés de l'assuré (ATF 115 V 133 consid. 2, 114 V 310 consid. 3c; RCC 1991 p. 329 consid. 1c).

9.3 L'art. 69 RAI prévoit 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.

Le tribunal des assurances 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 352 consid. 3a et réf. cit.). Le juge des assurances ne s'écarte en principe pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale, 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 352 consid. 3b/aa, ATF 118 V 220 consid. 1b et réf. cit.).

10.

En l'espèce, les différents médecins qui sont intervenus dans la présente affaire s'accordent à poser le diagnostic suivant: lombosciatique avec hernie discale (L5-S1) et dégénérescence discale (L3-L4 et L4-L5), ayant nécessité une discectomie en date du 10 février 2009, dysthymie, cardiopathie hypertensive, dyslipidémie, hernie hiatale et asthme bronchique.

Etant donné qu'il ne s'agit pas là d'un état de santé stabilisé, puisqu'il est susceptible de s'améliorer ou de se péjorer, la let. a de l'art. 29 al. 1 LAI (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007) 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.

11.

En l'espèce, l'OAIE a estimé que les conditions d'octroi d'une rente d'invalidité n'étaient pas réunies en se fondant sur les différentes prises de position du Dr C._____ du SMR. Celui-ci a conclu à une pleine capacité de travail de l'assuré dans une activité de substitution adaptée. La comparaison de revenus du 12 juin 2009 a abouti à une perte de gain de 34.54%.

Le recourant, pour sa part, souligne que les pathologies physiques et psychiques dont il souffre ont un caractère chronique qui influe durablement sur sa capacité de travail dans toute activité professionnelle, raison pour laquelle il a été reconnu pleinement

invalide par la sécurité sociale espagnole. N'étant plus en mesure d'exercer une activité lucrative, il conclut à l'octroi de prestations AI.

12.

12.1 A titre liminaire, il sied de rappeler au recourant que la Suisse n'appartient pas à l'UE et que, dès lors, seuls l'ALCP et le règlement du 14 juin 1971 (CEE) N° 1408/71 du Conseil sont susceptibles de trouver application. Le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend à une rente de l'assurance-invalidité suisse est ainsi déterminé exclusivement d'après le droit suisse (cf. supra consid. 4.2). Les décisions prises par la sécurité sociale espagnole ne lient donc pas les autorités suisses (ATF 130 V 253 consid. 2.4, arrêt du Tribunal fédéral I 435/02 du 4 février 2003 consid. 2).

12.2 En l'espèce, il convient de noter que l'état de santé physique du recourant a connu une certaine évolution en cours de procédure. Dans un premier temps, le Dr F._____ a retenu, dans son rapport E 213 du 24 janvier 2008, que la dégénérescence ostéoarticulaire lombaire et les protrusions discales du recourant n'avaient pas de répercussion fonctionnelle, que ce soit au niveau de la colonne vertébrale ou des membres supérieurs et inférieurs. S'il a bien indiqué qu'il existait un préjudice limité sur l'état de santé en phase aiguë, il a jugé que X._____ pouvait exercer à temps plein son ancienne activité de maçon.

Les examens cliniques qui ont été pratiqués par le Service neurologique de l'Hôpital universitaire de 2._____ en février 2009, certes postérieurs à la décision querellée, ont néanmoins révélé que la lombosciatique droite, qui affecte le recourant et qui évolue depuis 10 ans, avait entraîné un déficit moteur du pied droit qui a nécessité une intervention chirurgicale (discectomie pour hernie discale droite L5-S1). En revanche, ce certificat médical ne se prononce pas sur les conséquences de cette opération sur la capacité de travail de l'intéressé. De son côté, à l'appui de ses déterminations du 5 mai 2009, le Dr C._____ du SMR a observé que le rapport d'hospitalisation de février 2009 mentionnait "un déficit neurologique, faisant basculer le diagnostic de lombosciatalgie en lombosciatique, donnant l'indication à un traitement chirurgical". Il existait de ce fait des limitations fonctionnelles (exclusion de travaux lourds, soulèvement de poids de 10kg maximum de manière non répétitive et au total pendant 1/3 du

temps de travail journalier, position de travail qui soit sans attitude prolongée ou travaux de force en porte-à-faux ou rotation du tronc), incompatibles à 100% avec l'activité habituelle de maçon. Par contre, le Dr C._____ a fait valoir que l'assuré conservait une possibilité de travailler à plein temps dans toute profession adaptée respectant les limitations fonctionnelles.

X._____ conteste ce point de vue. Il n'apporte cependant aucun élément concret propre à contrer l'analyse médicale du Dr C._____. En particulier, le Tribunal ne voit pas en quoi l'assuré serait empêché, au vu de ses maux de dos, d'accomplir une activité adaptée à sa condition, comme celles proposées par le médecin du service médical de l'OAIE (tel qu'employé non qualifié dans une usine de production, surveillant de chantier, chauffeur de petite livraison, vendeur ou réparateur de petits appareils domestiques, employé de chancellerie). En effet, les atteintes dont souffre le recourant n'occasionnent pas de limitations fonctionnelles objectivables en relation avec les tâches préconisées.

S'agissant des autres affections physiques du recourant (cardiopathie hypertensive, dyslipidémie, hernie hiatale, gastrite chronique superficielle, vertiges, asthme bronchique, cf. TAF pce 1 annexe 3 et TAF pce 7 annexe 1 p. 3), le Tribunal peut se contenter de remarquer que l'intéressé suit un traitement médicamenteux adapté et qu'aucun des médecins consultés n'a déclaré que ces différentes maladies étaient susceptibles d'entraîner une répercussion sur sa capacité de gain.

12.3 Sur le plan psychique, la situation se présente différemment. Dans son rapport E 213, le Dr F._____ retient une dysthymie (F34.1) sans indication actuelle de psychopathologie grave. Le Dr A._____, psychiatre à l'Hôpital universitaire de 2._____, établit, dans son certificat du 18 janvier 2008, que X._____ a été suivi dans l'unité de santé mentale à partir de mars 1992. Il présente une personnalité anxio-dépressive. Selon lui, la dysthymie a nécessité un traitement psychopharmacologique continu et elle affecte de manière significative sa capacité de travail. Le psychiatre D._____ retient également une dysthymie évoluant rapidement vers une chronicisation (pce 20, certificat non daté), avec incapacité de travail totale. Le Dr C._____, dans son rapport du 31 octobre 2008, est toutefois d'avis que la dysthymie est réputée sans répercussion sur la capacité de

travail: aucun traitement psychothérapeuthique n'est mentionné et le traitement pharmacologique se résume à la prescription d'alprazolam (3 mg/j), soit une dose moyenne habituelle pour ce médicament considéré comme léger.

Force est de constater que les deux médecins A._____ et D._____, spécialistes en psychiatrie, ont admis que la dysthymie présentée par l'assuré affectait sensiblement, voire totalement, sa capacité de travail. Certes, les rapports médicaux en question sont relativement brefs. Ils établissent néanmoins que le recourant est suivi au niveau psychiatrique depuis plusieurs années, que son état a nécessité un traitement dans la durée et qu'il tend à devenir chronique. X._____ se voit en outre prescrire un médicament (alprazolam, p. ex. Xanax) qui traite des manifestations anxieuses modérées à sévères, voire invalidantes.

Dès lors, le Tribunal ne saurait se rallier à l'avis exprimé par le Dr C._____, qui est médecin généraliste du SMR et non psychiatre. En effet, pour que puisse être attribuée une pleine valeur probante au rapport d'un service médical régional, celui-ci doit être rédigé par un médecin disposant des qualifications spécifiques propres au cas d'espèce, sans quoi la valeur probante d'un tel rapport est affaiblie (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_826/2009 du 20 juillet 2010 consid. 4.2 et jurisprudence citée). Dans le cas présent, seule une expertise effectuée par un psychiatre serait en mesure d'établir avec précision si la dysthymie du recourant affecte (ou non) sa capacité de travail (ATF 130 V 352 consid. 2.2.2 p. 353, arrêt 9C_826/2009 précité consid. 4.3). Faute de disposer d'une évaluation suffisante, l'hypothèse retenue par les spécialistes espagnols ne peut être a priori exclue.

13.

Le recours doit, par voie de conséquence, être admis en ce sens que la décision attaquée doit être annulée et la cause renvoyée à l'OAIE, afin que celui-ci prenne une nouvelle décision, après avoir procédé à une instruction complémentaire (art. 61 PA). A cet effet, une expertise psychiatrique sera effectuée.

14.

Selon la jurisprudence, la partie qui a formé recours est réputée avoir obtenu gain de cause lorsque l'affaire est renvoyée à l'administration pour instruction complémentaire et nouvelle décision (ATF 132 V 215

consid. 6.2).

Il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA, applicable par renvoi de l'art. 37 LTAF). L'avance de frais de Fr. 300.--, versée par X._____ le 15 juin 2009, lui sera remboursée dès l'entrée en force du présent arrêt.

Par ailleurs, le recourant a droit à des dépens (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Au vu de l'ensemble des circonstances, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière et de l'ampleur du travail accompli par le mandataire, le Tribunal estime, au regard des art. 8ss FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 1'500.-- à titre de dépens (TVA comprise) apparaît comme équitable en la présente cause.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours du 16 décembre 2008 est partiellement admis et la décision attaquée annulée. La cause est renvoyée à l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger afin que celui-ci fasse compléter l'instruction au sens des considérants et prenne ensuite une nouvelle décision.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure. La Caisse du Tribunal restituera au recourant l'avance de Fr. 300.-- versée le 15 juin 2009 dès l'entrée en force du présent arrêt.

3.

L'autorité intimée versera au recourant un montant de Fr. 1'500.-- à titre de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Recommandé + AR; annexe: formulaire de remboursement)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. [...], Recommandé)
- à l'Office fédéral des assurances sociales.

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

La présidente du collège :

Le greffier :

Madeleine Hirsig

Cédric Steffen

Indication des voies de droit :

Pour autant que les conditions au sens des art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110) soient remplies, 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. 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 du recourant (voir art. 42 LTF).

Expédition :