



Cour III
C-4052/2008/coo

{T 0/2}

Arrêt du 25 juin 2010

Composition

Elena Avenati-Carpani (présidente du collège),
Madeleine Hirsig, Franziska Schneider, juges,
Oliver Collaud, greffier.

Parties

A. _____,
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 19 mai 2008).

Faits :**A.**

A._____, ressortissant français né le [...] 1949, a occupé un emploi en Suisse de 1981 à 1996 en tant que frontalier, et ce en dernier lieu pour le compte d'une agence de placement comme serrurier du 22 mars 1993 au 30 septembre 1997, l'activité ayant été interrompue dès le 10 juillet 1996 suite à une fracture ouverte au deuxième orteil le 10 juillet 1996 avec rechute au 12 juin 1997. Pendant cette période, il a cotisé aux assurances sociales suisses.

A compter du jour de l'accident, la Suva est intervenue pour le versement d'indemnités journalières. Cette institution a pleinement indemnisé l'intéressé jusqu'au 30 septembre 1997 et à 50% du 1^{er} octobre 1997 au 2 mars 1998.

Agissant par demande datée du 4 février 1998 (pce 1), le prénommé a sollicité une rente de l'assurance-invalidité suisse (AI). Dans le cadre de l'instruction de cette requête, les pièces suivantes ont été entre autres versées au dossier de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après: l'OAI-GE) :

- le questionnaire à l'employeur signé et daté du 17 avril 1998 (pce 5);
- le rapport médical établi à l'intention de l'OAI-GE le 4 mars 1999 par le Dr B._____ qui a posé le diagnostic de status après fracture de la phalange distale du deuxième orteil gauche compliquée de pseudarthrose ayant nécessité une intervention chirurgicale, l'absence d'incidence durable sur la capacité de travail étant relevée (pce 7);
- le rapport établi le 21 août 1997 par le médecin d'arrondissement de la Suva indiquant que l'incapacité totale n'était plus justifiée et proposant une reprise du travail à 50% pendant quatre semaines puis à 100% (pce 10 p. 31 à 34).

Par prononcé du 28 avril 2000, l'OAI-GE a reconnu à A._____ un taux d'invalidité de 100% depuis le 10 juillet 1997 et de 50% depuis le 1^{er} janvier 1998 jusqu'au 31 mai 1998 (pce 12). Par décision du 4 août 2000, l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à

l'étranger (OAIE) lui a octroyé une rente ordinaire d'invalidité du 1^{er} juillet 1997 au 31 décembre 1997 et une demi-rente ordinaire du 1^{er} janvier 1998 au 31 mai 1998 (pce 13).

Il ressort des pièces du dossier qu'à compter du mois de mai 1998, l'intéressé avait repris une activité lucrative auprès d'agences de placement et a travaillé à partir d'octobre 1999 pour diverses serrureries de la place genevoise. Le 23 octobre 2000, A._____ a subi un accident de travail ayant entraîné une entorse grave du poignet droit selon le rapport du Dr C._____ du 23 décembre 2000 avec reprise du travail à 100% au 3 janvier 2001. Son ultérieur engagement s'est étendu du 5 au 29 octobre 2001, lorsque l'intéressé, victime d'une glissade, s'est blessé à l'avant-bras droit et a été en arrêt de travail pour raison de santé du 30 octobre au 31 décembre 2001.

B.

Par demande datée du 14 juin 2002 (pce 14), A._____ a sollicité son reclassement dans une nouvelle profession et un placement, alléguant une incapacité dans sa profession habituelle suite à un nouvel accident.

B.a Les pièces suivantes ont été versées au dossier au cours de l'instruction de cette requête:

- le questionnaire à l'employeur daté et signé du 10 juillet 2002 indiquant que l'intéressé ne correspondait pas aux attentes (pce 26);
- le rapport de la Drsse D._____ du 22 novembre 2001 posant le diagnostic de suspicion d'entorse du poignet droit, de lésion du scaphoïde carpien droit et de contusion de l'avant bras (pce 27 p. 54);
- le rapport d'imagerie médicale du 27 novembre 2001 faisant état d'un œdème de l'insertion cubital du ligament triangulaire du carpe sans déchirure visible compatible avec une entorse du ligament (pce 27 p. 53);
- le rapport du Dr E._____ du 17 décembre 2001 rappelant la mise en évidence d'épicondylalgies post-traumatiques droites avec une irritation réflexe du nerf ulnaire au coude et radio-ulnaire distale et faisant état d'une infiltration cortisonnée (pce 27);

- le compte rendu de bilan neurologique et électroneuromyographie du 10 janvier 2002 relevant une neuropathie myélinique discrète du nerf cubital droit au coude sans signe de dénervation aiguë (pce 27 p. 44);
- le rapport d'arthrographie du poignet droit du 23 janvier 2002 concluant à une perforation du ligament pyramido-lunaire et à une absence de lésion au niveau du ligament scapho-lunaire ou du ligament triangulaire du carpe (pce 27 p. 37);
- le rapport médical pluridisciplinaire de la Clinique romande de réadaptation (ci-après: la CRR) du 11 juin 2002 posant le diagnostic primaire de thérapies physiques et fonctionnelles et les diagnostics secondaires de status post-entorse de poignet droit le 23 octobre 2000 et le 29 octobre 2001, de neuropathie myélinique discrète du nerf cubital au coude droit et de status post-arthroplastie interphalangeal du gros orteil gauche en 1978; les médecins rapporteurs ont retenu, après discussion et appréciation du cas, une capacité de travail de 100% dans la profession de serrurier dès le 23 mai 2002 avec une limitation pour les travaux de force répétitifs (pce 27 p. 10 à 21);
- le rapport médical établi le 1^{er} juillet 2002 par le Dr E._____ à l'intention de l'OAI-GE, observant que des mesures professionnelles étaient indiquées et faisant état d'un status après deux accidents au poignet droit (23 octobre 2000 et 29 octobre 2001) avec brachialgies droites sur neuropathie irritative et déchirure ligamentaire (pce 24).

Dans son rapport d'examen du 10 octobre 2002, la Drsse F._____ du Service médical régional de l'assurance-invalidité (ci-après: le SMR Léman) a relevé que la CRR avait retenu une capacité de travail totale à compter du 23 mai 2002 et que l'assuré ne présentait ni atteinte durable à la santé ni incapacité de travail pouvant donner droit à des mesures professionnelles (pce 29).

B.b Par projet de décision du 23 octobre 2002 (pce 31), l'OAI-GE a informé A._____ qu'en l'absence d'atteinte durable à la santé et d'incapacité pouvant donner droit à des mesures professionnelles, sa demande du 14 juin 2002 devait être rejeté. Un délai de deux semaines a été imparti à l'intéressé pour faire valoir ses objections fondées.

Selon le procès-verbal dressé par l'OAI-GE en date du 5 novembre 2002, A._____ a soutenu ne plus pouvoir travailler et subir une perte de gain importante (pce 33).

B.c Par décision du 6 novembre 2002, l'OAI-GE a rejeté la demande que lui avait présentée A._____ pour les mêmes motifs que ceux exposés dans son projet du 23 octobre 2002 (pce 34).

Par décision du 29 novembre 2002, la Suva a mis fin au 22 mai 2002 au paiement des indemnités journalières versées à l'intéressé dans la mesure où elle le considérait pleinement apte au travail dès le 23 mai 2002.

B.d Par jugement du 10 janvier 2003, la Commission de recours en matière d'assurance-vieillesse, survivants et invalidité pour les personnes résidant à l'étranger, saisi par A._____ d'un recours, a annulé la décision de l'OAI-GE du 6 novembre 2002, considérant qu'elle était entachée d'un vice de forme attaché à la qualité de l'autorité intimée pour notifier les décisions aux assurés résidant à l'étranger, celle-ci appartenant à l'OAIE seul (pce 41).

B.e Par décision du 23 mai 2003, l'OAIE a rejeté la demande déposée le 14 juin 2002 par A._____ pour les motifs invoqués dans l'acte de l'OAI-GE du 6 novembre 2002 (pce 43).

Sur audition du 13 juin 2003 effectuée par l'OAI-GE, l'intéressé a introduit une opposition dirigée contre la décision de l'OAIE. A cette occasion, il a produit le certificat médical du Dr E._____ du 29 juillet 2002 relevant la nécessité de mettre en place, au plus vite, un recyclage professionnel (pce 46).

Par décision du 24 juin 2003, l'OAIE a rejeté l'opposition formée par l'intéressé à l'endroit de sa décision du 23 mai 2003 (pce 50).

C.

A._____ a déposé une nouvelle demande de prestations de l'assurance-invalidité le 14 février 2008 (pce 53), indiquant qu'il avait travaillé comme opérateur de machine-outil commandé numériquement (ci-après: opérateur CNC) à compter du 1^{er} juin 2004 pour une entreprise de la région genevoise et qu'il bénéficiait d'une incapacité complète de travail, prise en charge par la Suva, depuis le 16 mars 2007.

C.a Au cours de l'instruction de la demande dont il était saisi, l'OAI-GE a entre autres versé au dossier les pièces suivantes:

- le certificat médical de la Drsse D._____ du 16 mars 2007 posant le diagnostic d'élongation du muscle trapèze gauche, d'élongation du tendon épitrochléen gauche, d'entorse cervicale et d'hernie discale C5-C6, déclenchée par le traumatisme de la chute;
- le rapport d'examen établi le 28 janvier 2008 par le Dr G._____, médecin d'arrondissement de la Suva, qui a retenu les suites d'une chute avec impact cervical le 16 mars 2007 et des nualgies persistantes consécutives et cervico-brachialgies gauches; les investigations n'ayant mis en lumière aucune lésion traumatique, mais des troubles dégénératifs tant au niveau du rachis cervical que de la ceinture scapulaire, une sténose C5-C6 gauche et une ostéophytose expliquant les cervico-brachialgies, ce médecin a estimé que les conséquences délétères de la chute étaient éteintes (pce 54);
- le compte-rendu de consultation otoneurologique du 30 octobre 2007 concluant à de discrètes anomalies orientant vers un possible syndrome otolithique post-traumatique (pce 54 p. 13);
- le rapport du 23 novembre 2007 signé par le Dr H._____ et le Dr I._____ faisant suite à un séjour du 24 octobre au 21 novembre 2007 auprès de la CRR pour le compte de la Suva où entre autres, un consilium de l'appareil locomoteur, un consilium psychiatrique, un examen neurologique et un rapport de physiothérapie ont été effectués. Ces médecins ont retenu le diagnostic primaire de thérapies physiques et fonctionnelles et les diagnostics secondaires de cervicalgies chroniques, céphalées de tension, arthrose cervicale, de contusion cervico-occipitale et du coude gauche le 16 mars 2007 et de traumatismes du poignet droit en 2000 et 2001 ainsi qu'un trouble de l'adaptation avec réaction mixte, anxieuse et dépressive, des antécédents d'appendicectomie et une colique néphrétique anamnétique en 1977 à titre de co-morbidité; les médecins rapporteurs ont conclu à une totale incapacité de travail comme opérateur CNC et à une pleine capacité dans des activités légères sans contraintes physiques importantes de la ceinture scapulaire ni maintien prolongé de la nuque en extension ni mouvements répétés de rotation ou inclinaison latérale cervicale de grande amplitude (pce 54 p. 17 à 56);

- le rapport de contrôle neurologique et électroneuromyographique du 29 août 2007 observant une normalisation avec disparition des signes lésionnels en relation avec l'examen effectué le 11 juillet 2007 suite à la chute (pce 54 p. 59);
- le rapport médical établi le 25 mars 2008 par le Centre Médical à Chêne-Bourg posant le diagnostic, avec effet sur la capacité de travail, de cervico-brachialgies gauches, de status après entorse cervicale, d'arthrose cervicale postérieure avec sténose foraminale C5-C6 gauche avec discopathie protrusive, de syndrome post-traumatique discret, de contusion du coude gauche avec status après atteinte du nerf cubital et enthésopathie épitrochléenne gauche et status après élongation du muscle trapèze gauche; la capacité de travail de l'activité habituelle a été jugée nulle dès le 16 mars 2007, tandis que dans une activité de substitution adaptée (légère, sans port de charges de plus de 5kg et mouvement répétitifs) celle-ci a été estimée à 100% (pce 65).

Sollicité par l'OAI-GE, le SMR Léman a confirmé, le 31 mars 2008, les dernières appréciations de la CRR et du Centre Médical à Chêne-Bourg (pce 67).

Par décision du 11 février 2008, la Suva a mis fin, avec effet au 28 février 2008, au versement des indemnités journalières concédées depuis le 16 mars 2007. Le 20 mars 2008, cette autorité rejetait l'opposition dont l'intéressé l'avait saisie le 12 mars 2008 et par arrêt du 1^{er} juillet 2008, le Tribunal cantonal des assurances sociales du canton de Genève rejetait le recours interjeté, le 11 avril 2008, par A._____ (pce 13 dossier TAF)

C.b En date du 4 avril 2008, l'OAI-GE a procédé à l'évaluation de taux d'invalidité de A._____ en application de la méthode générale. Comparant un salaire annuel d'invalidé de Fr. 53'278.-- (année 2006 avec 10% de réduction supplémentaire) à un revenu sans invalidité de Fr. 64'215.-- (dernier salaire perçu par l'assuré en 2006), l'administration a calculé une perte de gain de 16.9% (pce 66).

Par projet de décision du 4 avril 2008, l'OAI-GE a informé A._____ qu'il entendait rejeter sa demande de prestations de l'AI (rente et mesures professionnelles) au motif qu'une activité adaptée était exigible dans une mesure suffisante pour exclure le droit à une rente, nonobstant l'incapacité constatée dans l'exercice de l'activité

habituelle. Un délai de trente jours a été imparti à l'intéressé pour avancer ses éventuelle objections.

Par courrier manuscrit daté du 22 avril 2008, A._____ a produit plusieurs pièces déjà versées au dossier et a soulevé que l'autorité n'avait pas suffisamment pris en compte les conséquences de ses accidents précédents.

C.c Par décision du 19 mai 2008, l'OAI-E a rejeté la demande de prestations de l'AI présentée par A._____ le 7 février 2008 pour les mêmes motifs que ceux avancés dans le projet de décision de l'OAI-GE (pce 76).

D.

Par lettre manuscrite du 17 juin 2008 et adressée au « Tribunal des assurances sociales » à Genève, A._____ a saisi le Tribunal administratif fédéral d'un recours dirigé contre la décision de refus de prestations prononcée le 19 mai 2008. Concluant, au principal, à l'annulation de la décision entreprise et à l'octroi en sa faveur de mesures professionnelles, le recourant a allégué qu'il n'avait jamais été convoqué pour évaluer ses possibilités de réadaptations professionnelles. Il demande en outre d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire.

D.a Appelé à se prononcer sur le recours, l'OAI-GE en a proposé le rejet dans sa réponse du 23 juillet 2008, se référant intégralement à l'argumentation de la décision attaquée. Cette autorité a toutefois souligné que sur demande expresse, écrite et motivée, elle serait disposée à examiner la possibilité d'octroyer une aide au placement. Dans sa réponse au recours du 29 juillet 2008, l'OAI-E a déclaré qu'il n'avait rien à ajouter à la réponse de l'OAI-GE.

Invité à répliquer aux réponses au recours par ordonnance du Tribunal de céans du 5 août 2008, A._____ n'a pas agi dans le délai imparti de trente jours dès réception.

D.b Par décision incidente du 23 septembre 2008, le Tribunal administratif fédéral a invité le recourant à s'acquitter, dans un délai échéant au 5 décembre 2008, d'une avance sur les frais de procédure présumés de Fr. 300.-- sous peine d'irrecevabilité du recours.

Par courrier daté du 26 octobre 2008 et remis aux services de La Poste le 28 octobre 2008, le recourant a demandé d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire, alléguant une impossibilité de payer le frais de justice due à son chômage. Sur demande du Tribunal administratif fédéral, le recourant a produit un lot de pièces concernant sa situation financière.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la Loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), 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 et LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) concernant l'octroi de rente 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).

1.2 L'art. 40 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201) précise les compétences des offices AI cantonaux et de l'OAIE. Ce dernier est ainsi compétent pour enregistrer et examiner les demandes des assurés domiciliés à l'étranger, sous réserve de l'art. 40 al. 2 RAI, qui règle le cas particulier des demandes des frontaliers. L'art. 40 al. 2 RAI prévoit en effet que l'office AI du secteur d'activité dans lequel le frontalier exerce une activité lucrative est compétent pour enregistrer et examiner les demandes présentées par les frontaliers. Cette règle s'applique également aux anciens frontaliers pour autant que leur domicile habituel se trouve encore dans la zone frontière au moment du dépôt de la demande et que l'atteinte à la santé remonte à l'époque de leur activité en tant que frontalier. Il appartient à l'OAIE de notifier les décisions (art. 40 al. 2 RAI dernière phrase). L'art. 40 al. 3 RAI dispose encore que l'office AI compétent lors de l'enregistrement de la demande le demeure durant toute la procédure.

1.3 En vertu de l'art. 3 let. d^{bis} PA la procédure en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la cette loi 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. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1 a à 26^{bis} et 28 à 70), à moins que la LAI ne déroge à la LPGA.

1.4 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.

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

2.

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, 2e 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 (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 États 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 États (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 États 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 États 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'ALCP, 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.

4.

S'agissant du droit applicable, il convient donc encore 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. En l'espèce, le recourant a déposé sa demande de prestations AI le 7 février 2008 et la décision litigieuse a été prononcée le 19 mai 2008. Les dispositions de la 5^{ème} révision de la LAI et de la LPGA entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2008 sont donc applicables et les dispositions citées ci-après sont, sauf précision contraire, celles en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2008.

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 mentionnés).

5.

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 de cotisations, durant trois années au total, dont au moins une en Suisse, auprès d'une assurance sociale assimilée d'un État 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 suisse pendant plus de trois années au total et remplit, partant, la condition de la durée minimale de cotisations. Il reste dès lors à examiner si l'intéressé est invalide au sens de la LAI.

6.

6.1 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).

6.2 Aux termes de l'art. 28 al. 2 LAI, 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. 29 al. 4 LAI). Depuis l'entrée en vigueur de l'ALCP, les ressortissants d'un État 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 État membre.

6.3 L'art. 28 al. 1 LAI prévoit que l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes:

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

6.4 En outre, en application de l'art. 29 al. 1 LAI, 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. En l'occurrence, A._____ a déposé sa demande de prestations le 7 février 2008, de sorte que son droit à une rente pourrait prendre naissance au plus tôt le 7 août 2008.

7.

L'art. 8 al. 1 LAI prévoit que les assurés invalides ou menacés d'une invalidité (art. 8 LPG) imminente ont droit aux mesures de réadaptation nécessaires qui sont de nature à rétablir, à maintenir ou à améliorer leur capacité de gain ou leur capacité d'accomplir leurs travaux habituels, qu'ils aient ou non exercé une activité lucrative préalable. Ce droit est déterminé en fonction de toute la durée d'activité probable. Selon l'al. 3 let. b de cette disposition, les mesures d'ordre professionnel (orientation professionnelle, formation professionnelle initiale, reclassement professionnel, service de placement) sont au nombre des mesures de réadaptation. Selon

l'art. 9 al. 1 LAI, les mesures de réadaptation sont appliquées en Suisse, et peuvent l'être exceptionnellement à l'étranger.

Un assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession si son invalidité rend nécessaire le reclassement et si sa capacité de gain peut ainsi, selon toute vraisemblance, être sauvegardée ou améliorée de manière notable (art. 17 LAI). Tel n'est en principe pas le cas si l'assuré ne subit pas, même en l'absence d'une telle mesure de reclassement, une diminution de sa capacité de gain de l'ordre de 20% au moins (ATF 124 V 108 consid. 2b). Par reclassement, il faut entendre l'ensemble des mesures de réadaptation de nature professionnelle qui sont nécessaires et suffisantes pour procurer à l'assuré une possibilité de gain à peu près équivalente à celle que lui offrait son ancienne activité. La notion d'équivalence ne se rapporte pas tant au niveau de formation qu'à la possibilité de gain qu'on peut attendre d'un reclassement. En principe l'intéressé n'a droit qu'aux mesures nécessaires et appropriées au but de la réadaptation, mais pas aux mesures les meilleures possible d'après les circonstances du cas (ATF 124 V 108 et les références citées, en particulier ATF 122 V 79, 121 V 260, 118 V 212, 110 V 102).

Selon l'art. 16 LPGA, la réadaptation est prioritaire par rapport à l'octroi de la rente, qui est versée dans la mesure où la réadaptation a échoué (ATF 126 V 241 consid. 5, 108 V 210 consid. 1d).

8.

8.1 La notion d'invalidité de l'art. 28 al. 1 let. c LAI, 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).

8.2 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).

8.3 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.).

9.

Depuis la fin des rapports de service survenue le 30 novembre 2007, A._____ n'a plus repris d'activité lucrative. Au vu de la cessation de l'activité lucrative, il convient de se référer, à l'instar de l'autorité intimée, à l'appréciation des médecins. En outre, le recourant ayant exercé son activité habituelle à plein temps jusqu'au 16 mars 2007, il ne saurait y avoir d'invalidité au sens de la loi avant cette date. Au demeurant, il convient de préciser à toutes fins utiles que les atteintes à la santé qui ont existé jusqu'à cette dernière date ne peuvent être considérées comme étant invalidantes dans la mesure où elles n'ont jamais empêché le recourant d'exercer son activité d'opérateur CNC.

10.

Dans la décision entreprise et les écrits produits pendant la procédure de recours, l'autorité intimée a estimé que A._____ ne présentait pas, jusqu'au jour du prononcé de la décision entreprise, une

incapacité de travail suffisante pour ouvrir le droit à une rente, dans la mesure où l'incapacité de gain qui en résultait ne dépassait pas 40%.

Le recourant a en substance avancé qu'il ne pouvait plus exercer son activité habituelle et que l'OAIE s'était prononcé sur sa capacité de travail résiduelle sans qu'il ait été soumis à une évaluation de ses possibilités de réadaptation.

10.1 En date du 16 mars 2007, le recourant a été victime d'un accident du travail avec chute au cours de laquelle il a tapé la région cervico-occipitale gauche contre une table tout en se retenant avec le bras gauche. Le diagnostic qui a été posé le jour même par la Drsse D._____ décrit une élongation du trapèze gauche, une élongation du tendon épitrochléen gauche, une entorse cervicale et une hernie discale C5-C6. Suite à la prise en charge par la Suva, le recourant a bénéficié d'indemnités journalières en raison d'une incapacité de travail jusqu'à la fin du mois de février 2008. Avant cette date, A._____ a séjourné à la CRR où les médecins, dans leur rapport du 22 novembre 2007, ont pu constater qu'il connaissait des limitations fonctionnelles liées avant tout à la ceinture scapulaire et à la nuque, ce qui interdisait qu'on exige de lui qu'il reprenne son activité précédente, mais qui lui permettraient néanmoins d'accéder à des activités de substitution adaptées. Cette appréciation a été émise après un séjour du 24 octobre au 21 novembre 2007, soit près d'un mois au cours duquel ont été mis en oeuvre de nombreuses consultations spécialisées liées aux différentes plaintes de l'intéressé, en particulier le recourant a été examiné du point de vue neurologique, de l'appareil locomoteur et psychiatrique. La Clinique Médicale de Chêne-Bourg a d'ailleurs formulé des conclusions similaires. Il est encore à relever que, depuis son séjour à la CRR, le recourant n'a fait état d'aucune autre plainte. De son côté, le médecin du SMR conclut qu'une activité adaptée respectant les limitations fonctionnelles, en particulier sans contrainte physique importante à la ceinture scapulaire, ne demandant pas le maintien prolongé de la nuque en extension et des mouvements répétés de rotation/inclinaison latérale cervicale de grande amplitude, peut être exercée à 100% dès le 21 novembre 2007 (fin du séjour auprès de la CRR).

10.2 Le Tribunal de céans ne peut que constater sur la base de ce qui précède que l'assuré présente une incapacité totale dans sa profession habituelle d'opérateur CNC depuis le 13 mars 2007.

Toutefois, l'autorité de céans ne voit pas en quoi A._____ aurait été empêché d'accomplir dès le 21 novembre 2007 à plein temps une activité adaptée à sa condition en considération des limitations fonctionnelles dues à son état de santé, telles qu'elles ont été reconnues de manière unanime par tous les médecins consultés.

11.

L'invalidité – dont il convient de rappeler qu'il s'agit d'une notion économique et non pas médicale – est évaluée en comparant le revenu que l'intéressé pourrait obtenir en exerçant une activité qu'on peut raisonnablement attendre avec le revenu qu'il aurait eu s'il n'était pas devenu invalide (art. 16 LPGA). Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement réalisé au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1). A ce titre, il convient en général de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé après la survenance de l'atteinte à la santé, le Tribunal fédéral admet pour le calcul de l'invalidité le recours aux données statistiques suisses telles qu'elles ressortent de l'Enquête sur la structure des salaires (ESS) publiée par l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 75 consid. 3b/aa et bb).

En l'occurrence, le recourant n'a ni présenté de chiffre concernant un éventuel salaire qu'il réaliserait dans une activité adaptée à son handicap ni même allégué avoir une telle activité. Dès lors, le fait que l'OAIE se soit référé à l'ESS pour déterminer le revenu résultant d'une activité qu'on peut raisonnablement attendre du recourant en considération de son état de santé n'est en soi pas critiquable. Dans ce contexte, c'est à juste titre que l'autorité intimée s'est fondée sur l'ESS pour établir le revenu de l'intéressé sans invalidité. En effet, en ce qui concerne l'évaluation de l'invalidité qui s'effectue en comparant le revenu d'invalide à celui sans invalidité, il importe que les deux termes de la comparaison soient effectivement commensurables et qu'ils se rapportent donc à un même marché du travail et soient issus d'une même base.

11.1 En l'espèce, il convient de procéder à une évaluation de l'invalidité selon la méthode générale par une comparaison de revenus entre le salaire théorique que l'assuré aurait pu gagner en Suisse dans sa dernière activité en Suisse avec un revenu théorique selon les

activités de substitution légères et adaptées à ses limitations fonctionnelles. Vu les circonstances, il s'agit de comparer les revenus en fonction de ce qu'ils étaient, ou auraient pu être, en 2007, année à partir de laquelle, selon l'avis des médecins, le recourant aurait pu reprendre une activité lucrative de substitution, et non en 2006 ainsi que l'a fait l'OAIE.

11.1.1 Selon les indications fournies par l'employeur à l'OAI-GE, le recourant a perçu un salaire annuel en 2006 de Fr. 64'125.--.

11.1.2 Les activités de substitution exigibles à plein temps, sont des activités légères comparables à des activités simples et répétitives, de niveau de qualification 4 selon le Tableau TA1 toute branche économique confondue (revenu mensuel selon l'ESS 2006: Fr. 4'732.--). Adapté au nombre d'heures hebdomadaires effectuées en moyenne en 2006 dans ce secteur (41.78 h/sem.; La Vie économique 12-2008, B 9.2), ce revenu correspond à Fr. 4'933.--, soit Fr. 59'197.-- par an. Compte tenu de l'âge de l'assuré, de son handicap, et du fait qu'il ne peut exercer que des activités adaptées, il se justifie d'opérer, à l'instar de l'administration, une réduction du salaire d'invalidé de 10%, étant entendu que l'abaissement maximal pour raison d'âge et de handicap admis par la jurisprudence est de 25% (ATF 126 V 728 consid. 5) et que, dans ce contexte A. _____ ne présente pas de véritables limitations fonctionnelles en relation avec les activités de substitution envisagées et peut effectuer ces dernières à plein temps. Le salaire d'invalidé théorique dans des activités de substitution exigibles à plein temps, s'établit donc à Fr. 53'278.-.

11.1.3 La comparaison du revenu sans invalidité de Fr. 64'125.-- au revenu d'invalidé de Fr. 53'278.-- fait apparaître un préjudice économique de 17% en 2006. Ce taux, qui reste inchangé même si on tient compte de l'évolution des salaires de 1.5% et 1.6% respectivement entre 2006 et 2007 (La Vie économique 12-2008, B 10.2), n'est pas suffisant pour ouvrir le droit à une rente ou à des mesures professionnelles.

11.2 Dans ce cadre, il est utile de relever que, selon un principe générale 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 (ATF 123 V 96 consid. 4 c, 115 V 53, 114 V 285 consid. 3, 11 V 239 consid. 2a; ULRICH

MEYER-BLASER, Zum Verhältnismässigkeitsgrundsatz im staatlichen Leistungsrecht, thèse, Berne 1985, p. 131).

Dans ce contexte il convient de souligner que ni l'âge, ni la situation familiale ou économique, en particulier un marché de l'emploi local restreint, un arrêt prolongé de l'activité professionnelle ne constituent un critère relevant pour l'octroi d'une rente d'invalidité. Ces circonstances bien que pouvant compromettre la reprise d'une activité ne peuvent être prises en considération dans l'évaluation de l'invalidité (arrêt du Tribunal administratif fédéral I 175/04 du 28 janvier 2005 consid. 3 ; Jurisprudence et pratique administrative des autorités d'exécution de l'AVS/AI (VSI) 1999 p. 247 consid. 1, 1998 p. 296 consid. 3b).

11.3 Le recours est par conséquent rejeté et la décision du 19 mai 2008 est confirmée.

12.

12.1 Après le dépôt du recours, la partie qui ne dispose pas de ressources suffisantes et dont les conclusions ne paraissent pas d'emblée vouées à l'échec est, à sa demande, dispensée par l'autorité de recours, son président ou le juge instructeur de payer les frais de procédure (art. 65 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 37 LTAF). Or, en l'espèce il ressort des pièces produites que le recourant est indigent. De plus, son recours ne paraissait d'emblée voué à l'échec, de sorte qu'il convient de le mettre au bénéfice de assistance judiciaire.

12.2 Vu l'issue du litige, il n'est pas alloué d'indemnité de dépens (art. 7 al. 3 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.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Recommandé + AR)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. AI FR/***.****.****.** VME ;
Recommandé)
- à l'Office fédéral des assurances sociales (Recommandé)

La présidente du collège :

Le greffier :

Elena Avenati-Carpani

Oliver Collaud

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 (art. 42 LTF).

Expédition :