



---

Cour III  
C-6301/2013

## Arrêt du 30 septembre 2014

---

Composition

Christoph Rohrer (président du collège),  
Franziska Schneider, Michael Peterli, juges,  
Pascal Montavon, 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 11 octobre 2013).

**Faits :****A.**

**A.a** En date du 26 septembre 2008 A.\_\_\_\_\_, ressortissant français né en 1980, contremaître, ayant travaillé en Suisse depuis 2001, fut victime d'un accident du travail. Une banche métallique lui coupa la jambe sous le genou et lui luxa l'épaule droite avec déchirure des ligaments (pce 2 p. 6). Son cas d'assurance fut pris en charge par l'assureur-accidents SUVA (pce 2 p. 15 ss) et parallèlement par l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (OAI-GE) dès le 31 octobre 2008 (pce 3). Il déposa une demande de prestations AI pour des mesures de réadaptation professionnelle et pour une rente enregistrée le 5 décembre 2008 (pce 5). Des problèmes de stabilisation du moignon et des difficultés d'appareillage retardèrent la mise en place de mesures de réadaptation (cf. communication de l'OAI-GE du 3 juin 2009, pce 33 p. 43; rapport de la Dresse B.\_\_\_\_\_ du 9 novembre 2009; pce 33 p. 2; Entretien SUVA du 15 juin 2010, pce 35 p. 24; note de l'OAI-GE du 7 octobre 2010, pce 38) qui furent envisagés en novembre 2010 par une reconversion dans l'entreprise qui l'employait (pce 37).

**A.b** A la suite d'un séjour d'un mois à la Clinique romande de réadaptation en mars 2011, les Drs C.\_\_\_\_\_, médecine physique et réhabilitation, chirurgie orthopédique, et D.\_\_\_\_\_, médecin-assistant, notèrent le diagnostic principal de "thérapies physiques et fonctionnelles après amputation trans-tibiale haute, traumatique droite". Ils indiquèrent un séjour effectué pour rééducation et évaluation interdisciplinaire, y compris professionnelle. A l'examen clinique ils relevèrent un excellent état général (183cm/70kg), athlétique, une amplitude des deux épaules complète, symétrique, sans douleur, une cicatrice à l'épaule droite (lésée) en regard de l'articulation acromio-claviculaire d'env. 5 cm. calme et non adhérente, un bon status des membres inférieurs, une mise en place de la prothèse effectuée rapidement sans aucune gêne, un bon rythme de marche avec la prothèse sans boiterie ni moyen auxiliaire, les appuis bipodal et monopodal bien effectués, pas de cicatrice ni signe inflammatoire au niveau des genoux, de multiples cicatrices calmes et fermées du moignon. Ils rapportèrent un port de prothèse de 8 h./j. en cas d'activité modérée et de 4 h./j. si l'activité est plus importante. Ils notèrent des limitations fonctionnelles secondaires au manque de force du membre inférieur droit consécutif à un moignon très court de 7 cm. Ils relevèrent un état de stress post-traumatique (pce 43). Selon un rapport SUVA du 15 avril 2011 il fut retenu une capacité de travail de 100% dans une activité adaptée et la

mise en place d'un stage de réadaptation à mi-mai début juin 2011 dans son entreprise (pce 43, p. 29). Un pré-stage débuta le 26 mai 2011 (pce 44), l'intéressé fut mis au bénéfice d'indemnités journalières de l'AI à compter du 5 septembre 2011 (pce 58). Un reclassement professionnel débuta comme conducteur de travaux pour une durée d'une année du 5 décembre 2011 au 4 décembre 2012 à 50% jusqu'à fin 2011 puis à 70% (pce 60). La réadaptation prévue au taux d'activité à 100% le fut au taux partiel précité de 70% en raison de douleurs à hauteur du moignon déclaré sensible par l'assuré (cf. pces 59, 61).

**A.c** En date du 29 octobre 2012 l'employeur de l'intéressé adressa à l'assureur accident SUVA une information selon laquelle en 2012 l'intéressé aurait gagné comme contremaître sans son accident un salaire de 7'040.- francs par mois, que son salaire comme conducteur de travaux compte tenu de son expérience et de ses années de travail serait en 2013 de 5'900.- francs pour un 100% et allait être de 4'130.- francs pour une activité exercée à 70% (pce 74). Ces salaires doivent être augmentés d'une gratification de 8.33% selon une correspondance du 13 janvier 2011 (pce 43, p. 45).

**A.d** En date du 27 novembre 2012 le Dr E.\_\_\_\_\_, médecin d'arrondissement pour la SUVA, rendit son rapport de bilan final. Il releva un bon état général apparent, une marche avec une discrète boiterie, la mobilité normale et symétrique des deux épaules, un aspect satisfaisant des genoux, pas d'irritation cutanée. Relativement au moignon il relata aux dires de l'assuré la persistance de troubles de la sensibilité locale avec une perte de la différenciation froid et chaud, la sensation d'oppression au niveau du moignon, une tolérance à la prothèse moyenne avec des blessures à répétition (env. 10 x par mois) obligeant son enlèvement et un non-port, un périmètre de marche de 500 mètres avec la prothèse. Il nota une diminution de force, une gêne à l'usage d'escalier tant à la montée qu'à la descente, très rarement la prise d'antalgiques autre que de niveau 1. Relativement à l'épaule droite il nota une évolution plutôt satisfaisante et une mobilité complète. Les cadres professionnel, familial, extra-familial et psychologique furent décrits positifs. Le Dr E.\_\_\_\_\_ retint un status stabilisé et un pronostic favorable de réinsertion professionnelle, il adhéra à l'appréciation selon laquelle la capacité de travail de l'intéressé était de 100% dans une activité adaptée n'exigeant pas de marche sur terrain irrégulier ainsi que la montée et descente fréquente d'escaliers, ni de marches prolongées (pce 78 p. 21).

**A.e** Par correspondance du 5 décembre 2012 la SUVA prit acte du reclassement professionnel de l'intéressé finalisé avec succès et de son engagement au sein de son entreprise à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2013 au taux d'activité de 70% en qualité de conducteur de travaux (pce 78 p. 1).

**A.f** Par une décision du 20 février 2013 la SUVA alloua à l'intéressé à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2013 une rente d'invalidité pour une perte de gain de 41% fondée sur les éléments de salaires avant/après invalidité (7'040.- /4'130.- francs) communiqués par l'employeur. Elle rappela que la rente prenait en considération la situation actuelle et que si un changement important se produisait quant à l'état de santé ou aux conséquences économiques, en rapport avec l'accident ou la maladie professionnelle, elle était révisée en tout temps jusqu'à l'âge de l'AVS (pce 87).

## **B.**

**B.a** Dans un avis médical SMR du 11 janvier 2013 le Dr F.\_\_\_\_\_ confirma le rapport médical du Dr E.\_\_\_\_\_ soulignant qu'il n'y avait pas lieu de s'en écarter et retint une capacité de travail de 100% dans une activité adaptée (pce 81). Dans un complément du 29 janvier 2013 le Dr F.\_\_\_\_\_ releva, après relecture et discussion du dossier, maintenir sa détermination, notant qu'il y avait lieu de relever du dossier que l'intéressé faisait également 2 à 3 heures de sport par semaine (football, ski, vélo) et qu'il n'avait plus besoin de traitements autres que des antalgiques de niveau 1 (pce 83).

**B.b** Dans un rapport final de réadaptation professionnelle du 5 mars 2013, l'Office cantonal des assurances sociales de Genève (OCAS-GE) fit état du succès de la réadaptation suivie, des difficultés liées à l'activité de l'assuré impliquant des déplacements, d'une activité médicalement limitée à un 70% comme conducteur de travaux, mais d'une activité potentielle de 100% dans une activité adaptée. Se fondant sur les éléments de salaires communiqués par l'employeur, l'OCAS-GE calcula un degré d'invalidité de 16.2%  $([91'520 - 76'700] : 91'520)$  par référence au salaire de conducteur de travaux à 100% (pce 88). Par projet de décision du 18 mars 2013 l'OAI-GE fit part à l'assuré de ses constatations, d'un droit à la rente à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2009 supprimé au plus tard trois mois après le début du versement d'indemnités journalières par l'AI et d'un taux d'invalidité de 16.2% après les mesures de réadaptation n'ouvrant pas le droit à une rente. Il releva qu'il était apparu du dossier qu'il n'exploitait pas pleinement sa capacité de travail théorique jugée entière dans son nouveau poste de travail adapté à son état de santé, qu'en consé-

quence le revenu effectif perçu avait été converti afin qu'il corresponde au taux d'occupation estimé raisonnablement exigible de 100% (pce 90).

**B.c** Contre ce projet de décision, l'employeur de l'intéressé en date du 28 mars et l'intéressé lui-même en date du 29 mars 2013 firent valoir leurs désaccords. Ils indiquèrent qu'une activité à plus de 70% dans la fonction exercée, en raison des blessures entraînant un absentéisme chronique, n'était pas possible. Ils soulignèrent que cette réalité avait été prise en compte par la SUVA et que c'était dès lors à tort que l'OAI-GE avait établi un taux d'invalidité en référence à son revenu pris en compte à raison d'une activité exercée à 100% au motif qu'il ne tirait pas parti de sa pleine capacité de travail dans son activité (pces 93 s.).

**B.d** Invité à se déterminer sur l'opposition, le Dr F. \_\_\_\_\_ du SMR indiqua dans une prise de position succincte du 18 avril 2013 qu'il était claire qu'à 70% l'intéressé exploitait au maximum sa capacité de travail dans son activité (pce 97). Dans un rapport complémentaire du 30 avril 2013 l'OCAS-GE retint que, si selon le dernier avis SMR l'intéressé exploitait sa capacité de travail au maximum à 70% dans son activité auprès de son employeur actuel, une pleine capacité de travail devait être retenue dans une activité adaptée comme cela résultait du dossier médical et qu'en conséquence il y avait lieu d'établir l'invalidité théorique selon les salaires théoriques de l'ESS - Enquête suisse sur la structure des salaires (pce 101). L'OCAS-GE établit une évaluation de l'invalidité économique en date du 25 juin 2013. Il prit comme base de calcul l'ESS 2010 tableau TA7 (Secteur privé et secteur public [Confédération] ensemble), ligne 30 (Planifier, construire, réaliser, dessiner), activité de niveau 4 (in casu technicien du bâtiment débutant), indiquant un revenu de 5'578.- francs par mois pour 40 h./sem., soit 5'801.- francs pour 41.6 h./sem. selon la durée hebdomadaire normale, soit 69'613.- francs par année indexés valeur 2012 à 70'811.- francs. De ce montant l'OCAS-GE retint un abattement de 20% pour cause d'activités légères seules possibles, limitations fonctionnelles, années de services, soit 56'649.- francs. L'OCAS-GE compara ce revenu avec celui sans invalidité que l'intéressé aurait pu obtenir en 2012 selon son employeur, soit 91'520.- francs, donnant lieu à une invalidité économique de  $([91'520 - 56'649] : 91'520 \times 100 = 38.1)$  38% (pce 102).

**B.e** Par décision du 11 octobre 2013, l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) alloua à A. \_\_\_\_\_ une rente entière d'invalidité du 1<sup>er</sup> septembre 2009 au 31 décembre 2011 ainsi qu'une rente liée pour enfant (pce 115). L'OAIE l'informa qu'il était apparu

de son dossier que depuis le 29 septembre 2008 (début du délai d'attente d'un an) sa capacité de travail était considérablement restreinte et qu'au terme du délai d'attente légal, le 29 septembre 2009, son incapacité de travail était totale dans son domaine d'activité habituel, qu'en l'occurrence son aptitude à la réadaptation n'étant pas encore constituée, il avait droit à une rente entière. L'OAIE releva que des mesures de réadaptation avaient été mises en place à partir de novembre 2010 avec l'octroi d'un reclassement professionnel et que son employeur l'avait gardé dans ses effectifs au terme de la reconversion. Il indiqua que son service médical avait admis qu'il exploitait pleinement sa capacité de travail dans sa nouvelle activité [exercée à 70%] mais cependant qu'il existait une capacité de travail résiduelle de 100% dans un poste strictement adapté à ses limitations fonctionnelles et qu'en conséquence son taux d'invalidité devait être calculé selon cette dernière exigibilité.

L'OAIE mentionna dans sa décision un salaire de l'intéressé sans invalidité de 91'520.- francs. Il considéra un revenu avec invalidité de 70'811 francs à temps complet en référence au tableau TA7, ligne 30 (planifier, construire, réaliser, dessiner) de l'Enquête Suisse sur la structure des salaires (2010 avec indexation 2012) pour un homme travaillant dans une activité de niveau 4 (activités simples et répétitives). Il indiqua retenir un abattement de 20% en raison du fait que seule une activité légère était possible pour cause de limitations fonctionnelles, et obtint un gain annuel de 56'649.- francs, entraînant une perte de gain de 34'871.- francs correspondant à un degré d'invalidité de 38%, taux ne permettant pas l'octroi d'une rente d'invalidité. La décision précisa que le versement de la rente entière prenait fin trois mois après le début du versement d'indemnités journalières de l'AI (pce 115).

### **C.**

Contre cette décision, l'intéressé interjeta recours auprès du Tribunal de céans en date du 8 novembre 2013 faisant valoir contester le mode de calcul de l'invalidité qui lui était reconnue. Il indiqua qu'il y avait lieu de se fonder sur sa situation concrète et non de se fonder sur la base de statistiques applicables quand l'assuré ne travaillait pas. Se référant à son contrat de travail, qui avait été retenu par l'assureur-accident SUVA, son salaire après invalidité se montait à 53'690.- francs alors que son salaire sans invalidité aurait été de 91'520.- francs dont il résultait une perte de gain de 37'830.- francs correspondant à un taux d'invalidité de 41.34%. Il indiqua que l'AI n'avait pas tenu compte de son invalidité et s'était contentée de retenir un revenu après invalidité pour une activité proche de la sienne avec un abattement théorique de 20% sur la base de critères ne

reposant sur aucun fondement concret. Il joignit à son recours des documents attestant d'une limitation de travail à 70% dont notamment un projet de rente de l'Office AI du canton de Genève du 18 mars 2013 et une opposition de son employeur faisant état d'une réinsertion difficile et d'un taux de travail de 70% maximal. L'employeur indiqua "Monsieur A.\_\_\_\_\_ ne peut être présent en nos bureaux plus de 70% du temps. Au-delà, les effets de son handicap physique se font ressentir en entraînant notamment des blessures qui conduisent à un absentéisme chronique et des complications dans sa vie de famille. Les institutions avaient médicalement reconnus cet état de fait". Se référant aux bases de calcul de l'AI, l'intéressé fit remarquer que pour un taux d'activité de 70% son taux d'invalidité se montait alors à 45.84%. Il conclut en conséquence à la reconnaissance d'un taux d'invalidité de 41% à l'instar de la SUVA à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2013 et subsidiairement à la reconnaissance d'un taux d'invalidité de 45.84% dès le 1<sup>er</sup> janvier 2013. Il joignit à son recours diverses pièces au dossier (pce TAF 1).

#### **D.**

Par réponse au recours du 6 janvier 2014, l'OAIE conclut à son rejet et à la confirmation de la décision attaquée. Il fit sienne la prise de position de l'OAI-GE du 17 décembre 2013. Dans celle-ci l'Office releva qu'il n'était pas contesté que dans une activité adaptée la capacité de travail de l'intéressé était de 100% et que le litige portait sur le revenu d'invalidité retenu par l'office. Il indiqua que la méthode de calcul devant être appliquée était celle dite classique de la comparaison des revenus prenant notamment en compte le revenu après invalidité raisonnablement exigible mettant pleinement en valeur la capacité de travail résiduelle et qu'en l'occurrence l'intéressé exerçait une activité à 70% alors qu'il pourrait d'un point de vue purement médical exercer une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles à 100%. Il indiqua qu'en application du principe selon lequel il appartient à la personne assurée de prendre toutes mesures utiles pour diminuer son dommage il y avait lieu de procéder à une comparaison de revenus en tenant compte d'une activité adaptée après invalidité exercée à 100% (pce TAF 3).

#### **E.**

Invité par décision incidente du 14 janvier 2014 à effectuer une avance sur les frais de procédure de 400.- francs, l'intéressé s'en acquitta dans le délai imparti (pces TAF 4 s.).

**F.**

Invité par ordonnance du 28 janvier notifiée le 4 février 2014 à répliquer (pces TAF 6 s.), l'intéressé ne répondit pas.

**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 administratif 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 autrement. En vertu de l'art. 3 let. d<sup>bis</sup> 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<sup>bis</sup> 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), l'avance de frais effectuée, le recours est recevable.

**2.**

**2.1** Le droit applicable est déterminé par les règles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits, le juge n'ayant

pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieures à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 136 V 24 consid. 4.3 et les références). Lors d'un changement de législation durant la période déterminante, le droit éventuel à des prestations se détermine selon l'ancien droit pour la période antérieure et selon le nouveau dès ce moment-là (application pro rata temporis; ATF 130 V 445, voir aussi l'arrêt du TF 8C\_870/2012 du 8 juillet 2013 consid. 2.2).

**2.2** L'assuré est ressortissant français résidant en France, Etat membre de l'UE. Au niveau du droit international, 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<sup>er</sup> juin 2002 avec notamment son annexe II qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale par renvoi au droit européen. Dans ce contexte, l'ALCP fait référence depuis le 1<sup>er</sup> avril 2012 au règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale ainsi qu'au règlement (CE) n° 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) n° 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (RS 0.831.109.268.1 et 0.831.109.268.11). Ces règlements sont donc applicables in casu (cf. arrêt du TF 8C\_455/2011 du 4 mai 2012). Conformément à l'art. 4 du règlement (CE) n° 883/2004, les personnes auxquelles ce règlement s'applique bénéficient en principe des mêmes prestations et sont soumises aux mêmes obligations, en vertu de la législation de tout Etat membre, que les ressortissants de celui-ci. On précisera que le règlement (CEE) n° 1408/71 – auquel l'ALCP renvoyait pour la période antérieure courant jusqu'au 31 mars 2012 – contenait une disposition similaire à son art. 3 al. 1.

**2.3** Il sied de souligner que l'octroi d'une rente étrangère d'invalidité ne préjuge pas l'appréciation de l'invalidité selon la loi suisse (arrêt du TF I 435/02 du 4 février 2003). Ainsi, même après l'entrée en vigueur de l'ALCP, le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend à une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse (art. 46 al. 3 du règlement [CE] n° 883/2004, en relation avec l'annexe VII dudit règlement respectivement, pour le droit en vigueur jusqu'au 31 mars 2012, art. 40 al. 4 en relation avec l'annexe V du règlement n° 1408/71; voir aussi ATF 130 V 253 consid. 2.4; arrêt du TF I 376/05 du 5 août 2005 consid. 3.1), étant précisé que la documentation médicale et administrative fournie par les institutions de sécurité sociale d'un autre Etat membre

doit être prise en considération (art. 49 al. 2 du règlement [CE] n° 987/2009).

**2.4** Pour ce qui est du droit interne, les modifications consécutives à la 6<sup>ème</sup> révision de la LAI, entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2012, trouvent également application en l'espèce, étant précisé que les nouvelles normes n'ont pas apporté de changements par rapport à l'ancien droit quant à l'évaluation de l'invalidité dont il convient de procéder in casu.

**2.5** 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 6 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. Concrètement le Tribunal peut donc se limiter à examiner si le recourant avait droit à une rente le 1<sup>er</sup> juin 2009 (6 mois après le dépôt de la demande du 5 décembre 2008) ou si le droit à une rente était né entre cette date et le 11 octobre 2013, date de la décision attaquée marquant la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours (ATF 129 V 1 consid. 1.2; ATF 129 V 222, consid. 4.1; ATF 121 V 362 consid. 1b).

### **3.**

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

- être invalide au sens de la LPGA et de la LAI (art. 8 LPGA; art. 4, 28, 29 al. 1 LAI);
- compter au moins trois années de cotisations (art. 36 al. 1 LAI). Dans ce cadre, les cotisations versées à une assurance sociale assimilée d'un Etat membre de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre échange (AELE) peuvent également être prises en considération, à condition qu'une année au moins de cotisations puisse être comptabilisée en Suisse (FF 2005 p. 4065; art. 6 et 45 du règlement n°883/2004).

Le recourant a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus de 3 ans. Il remplit donc la condition de la durée minimale de cotisations eu égard au moment de l'ouverture éventuelle du droit à la rente. Il reste à examiner s'il est invalide au sens de la LAI.

#### 4.

**4.1** 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.

**4.2** Selon l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente 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;
- il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable;
- au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40 % au moins. 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. 28 al. 1 LAI (cf. chiffre 2010 de la Circulaire concernant l'invalidité et l'impotence; Jurisprudence et pratique administrative des autorités d'exécution de l'AVS/AI [VSI] 1998 p. 126 consid. 3c).

**4.3** Selon 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, selon l'art. 29 al. 4 LAI, 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 (art. 13 LPGA) en Suisse. Suite à l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2002 de l'ALCP (cf. supra 3.2), la restriction prévue à l'art. 29 al. 4 LAI n'est plus applicable lorsqu'un assuré est un ressortissant suisse ou de l'UE et y réside (ATF 130 V 253 consid. 2.3). Depuis l'entrée en vigueur des nouveaux règlements n° 883/2004 et n° 987/2009, les ressortissants suisses et de l'Union européenne qui présentent un taux d'invalidité de 40% au moins, ont droit à un quart de rente en application de l'art. 28 al. 2 LAI indépendamment de leur domicile et résidence (art. 4 du règlement 883/04).

**4.4** 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 LPGa). L'incapacité de gain est définie à l'art. 7 LPGa et consiste dans toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré, sur un marché du 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. Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (art. 7 al. 2 LPGa).

## **5.**

Le recourant a travaillé de nombreuses années comme contremaître. Suite à son accident en 2008, il n'a pu maintenir son activité nécessitant la visite quotidienne des chantiers et a réorienté celle-ci comme conducteur de travaux technico-commercial, exercée (suite aux mesures de reconversion d'ordre professionnel à partir de novembre 2010) depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2013 au taux d'activité de 70% au sein de l'entreprise qui l'employait précédemment.

**5.1** La notion d'invalidité, dont il est question à l'art. 8 LPGa et à l'art. 4 LAI, est de nature juridique/économique et non pas médicale (ATF 116 V 246 consid. 1b). En d'autres termes, l'assurance-invalidité suisse couvre seulement les pertes économiques liées à une atteinte à la santé physique 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. 28a al. 1 LAI, pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé, en application de la méthode dite générale, 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.

**5.2** 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).

## 6.

**6.1** L'art. 69 RAI prescrit que l'office de l'assurance-invalidité réunit les pièces nécessaires, en particulier sur l'état de santé du requérant, son activité, sa capacité de travail et son aptitude à être réadapté, ainsi que sur l'indication de mesures déterminées de réadaptation; à cet effet peuvent être exigés ou effectués des rapports ou des renseignements, des expertises ou des enquêtes sur place, il peut être fait appel aux spécialistes de l'aide publique ou privée aux invalides.

**6.2** 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 352 consid. 3a et les références).

## 7.

**7.1** En l'espèce il appert du dossier que l'intéressé, au moment de la décision attaquée, peut être considéré comme exploitant au maximum sa capacité de travail dans l'activité exercée à 70% auprès de son employeur en tant que conducteur de travaux technico-commercial. Cette activité implique la visite de chantiers adaptés à ses limitations fonctionnelles compte tenu que des déplacements trop nombreux peuvent exercer sur le membre inférieur droit des sollicitations pouvant générer des blessures de la peau et implicitement un absentéisme chronique. Il est reconnu que l'appréciation de l'employeur quant à la capacité de travail temporelle maximale de 70% de l'intéressé est correcte sous réserve d'amélioration possible ultérieure. Néanmoins il ressort également des avis médicaux au dossier, lesquels sont unanimes, que l'intéressé pourrait exercer une activité adaptée à 100% de type sédentaire, administrative, commerciale, de calculs de métrés ne l'obligeant pas à des déplacements et visites de chantier. Il sied de relever qu'en un premier temps la reconversion de l'intéressé avait été envisagée pour un poste exercée à plein temps au près de son ancien employeur et qu'au vu de la réalité des contraintes des limitations fonctionnelles cette activité a été limitée à 70%

tant sous l'angle de l'appréciation de l'intéressé liée à ses blessures que sous l'angle de l'appréciation économique de l'employeur qui est une donnée que les organes des assurances sociales ne sauraient écarter de leurs appréciations.

**7.2** A juste titre l'assureur accident SUVA a pris en compte la réalité des limitations fonctionnelles de l'assuré ensuite des mesures de réadaptation entreprises de bonne foi de toutes parties et a rendu une décision d'octroi de rente d'invalidité établie par comparaison de revenus avant et après invalidité consécutivement aux mesures de réadaptations auxquelles il a souscrit quant à leur bien-fondé. Sa décision a par ailleurs rappelé que le taux d'invalidité retenu après les mesures de réadaptation n'était pas fixe mais était sujet à évolution jusqu'à l'âge de la retraite en fonction de la capacité de travail et de gain de l'intéressé (cf. l'art. 17 LPGA), lequel a une obligation de diminution du dommage (cf. l'art. 21 al. 4 LPGA). Par ailleurs il sied de relever que, cas échéant, le calcul de la surindemnisation des personnes partiellement invalides qui peuvent effectivement ou potentiellement prétendre à une rente de l'assurance-invalidité et à une rente de l'assurance-accident, en fait à une rente dite complémentaire de l'assurance-accident (art. 20 al. 2 de la loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents [LAA, RS 832.20]) se calcule sur la base non seulement du revenu effectivement réalisé, mais aussi du revenu raisonnablement exigible (art. 6 et 7 al. 2 LPGA). Ce qui a pour conséquence qu'une rente de l'assurance-accident allouée antérieurement à une rente d'invalidité pour les mêmes limitations fonctionnelles pourra être révisée (art. 17 LPGA) sous l'angle du revenu raisonnablement exigible déterminé par l'assurance-invalidité qui peut être différent du revenu effectivement acquis après le cas d'invalidité et retenu par l'assurance-accident dans sa décision de rente.

**7.3** Relevons que l'ancien Tribunal fédéral des assurances a précisé sa jurisprudence relative au principe d'uniformité de la notion d'invalidité dans l'assurance sociale en ce sens que l'évaluation de l'invalidité par les organes de l'assurance-invalidité n'a pas de force contraignante pour l'assureur-accidents (arrêt du TF I 564/02 du 13 janvier 2004 consid. 5 = Pratique VSI 2004 p. 188; cf. ATF 131 V 362 consid. 2.3). Le Tribunal fédéral a, pour sa part, admis la réciprocité de cette règle à l'égard de l'assurance-invalidité en jugeant que celle-ci n'était pas liée, dans la mesure d'une complète motivation fondant une divergence (ATF 126 V 288), par l'évaluation de l'invalidité en application des critères de l'assurance-accidents, avec comme conséquence que l'office AI n'avait pas qualité pour faire opposition à la décision ni pour recourir contre la décision sur

opposition de l'assureur-accidents concernant le droit à la rente en tant que tel ou le taux d'invalidité (ATF 133 V 549). En l'occurrence la décision de l'OAIE a justifié la différence de taux d'invalidité retenue par référence au salaire théorique qui pourrait être acquis par l'assuré dans une activité exercée à 100% plus sédentaire.

## **8.**

**8.1** 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.

**8.2** Le gain d'invalide est une donnée théorique, même s'il est évalué sur la base de statistiques de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS). Les données de l'ESS relatives aux années déterminantes 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 TF I 85/05 du 5 juin 2005 consid. 6 et arrêt du TF I 222/05 du 13 octobre 2005 consid. 6). 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. La jurisprudence n'admet à ce titre pas de déduction globale supérieure à 25% (ATF 126 V 75 consid. 5). La comparaison des revenus doit se faire sur le même marché du travail car les salaires et les coûts de la vie ne sont pas les mêmes entre deux pays et ne permettent pas une comparaison objective (ATF 110 V 273 consid. 4b).

**8.3** 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 de l'ESS.

**8.4** Selon la jurisprudence, les salaires avant et après invalidité doivent être pris en compte indexés jusqu'à la date de la survenance du droit théorique éventuel à la rente suite au délai d'attente d'une année (ATF

128 V 174 et 129 V 222 consid. 4.1; MICHEL VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivant (AVS) et de l'assurance invalidité (AI), 2011, n° 2063 s.). En l'espèce, le droit à la rente, après les indemnités journalières perçues, doit être pris en compte au 1<sup>er</sup> janvier 2013. Il convient donc de procéder à une évaluation de l'invalidité selon la méthode générale par une comparaison de revenus sur la base de l'ESS 2010 indexé 2012.

## 9.

**9.1** L'OCAS-GE ne retint pas le salaire effectivement perçu par le recourant mais prit comme base de calcul l'ESS 2010 tableau TA7 (Secteur privé et secteur public [Confédération] ensemble), ligne 30 (Planifier, construire, réaliser, dessiner), activité de niveau 4 (in casu technicien du bâtiment débutant), indiquant un revenu de 5'578.- francs par mois pour 40 h./sem., soit 5'801.- francs pour 41.6 h./sem. selon la durée hebdomadaire normale retenue par l'OCAS-GE, soit 69'613.- francs par année indexés valeur 2012 à 70'811.- francs (base d'indexation 1939 = 100: année 2010: indice 2151 / année 2012: indice 2188). Il sied toutefois de relever que le temps de travail usuel en 2012 est de 41.7 h./sem. et qu'en conséquence le revenu avec invalidité pour 2012 à prendre en compte se monte à 70'981.10 francs.

En règle générale l'évaluation du revenu théorique s'effectue en référence au tableau TA1 relatif au secteur privé, ligne "total secteur privé" (ATF 129 V 472 consid. 4.2.1, ATF 126 V 75 consid. 3b/aa, ATF 124 V 321 consid. 3b/aa) mais le recours au tableau TA7 plus spécifique à des activités particulières est admissible si ce tableau est plus proche du cas d'évaluation (ATF 133 V 545 et les réf. citées; arrêt du TF 9C\_142/2009 du 20 novembre 2009 consid. 4.1).

Du montant de 70'811.- francs l'OCAS-GE retint un abattement de 20% pour cause d'activités légères seules possibles, limitations fonctionnelles, années de services, soit 56'649.- francs (par référence à 70'981.10 francs: 56'784.88 francs). L'OCAS-GE compara ce revenu avec celui sans invalidité que l'intéressé aurait pu obtenir en 2012 selon son employeur, soit 91'520.- francs, donnant lieu à une invalidité économique de  $([91'520 - 56'649] : 91'520 \times 100 = 38.1)$  38%.

Avec le correctif du temps de travail en 2012 de 41.7 h./sem. le taux d'invalidité est de  $([91'520 - 56'785] : 91'520 \times 100 = 37.95\%)$  38% également.

**9.2** S'agissant de la hauteur de l'abattement sur le salaire invalide que l'on peut reconnaître au recourant, il faut examiner dans un cas concret si des indices permettent de conclure qu'à cause de l'une ou l'autre de ses caractéristiques, l'assuré n'est pas en mesure d'utiliser sa capacité résiduelle de travail sur le marché ordinaire de l'emploi que contre une rémunération inférieure au salaire moyen correspondant (ATF 134 V 322 consid. 5.1). La mesure de cette réduction dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et relève en premier lieu de l'office AI, qui dispose pour cela d'un large pouvoir d'appréciation (consid. 9.2). En conséquence, le juge des assurances sociales ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (Arrêt du TF I 133/07 du 21 janvier 2008, consid. 2.3; ATF 137 V 71, consid. 5; ATF 132 V 393 consid. 3.3, ATF 126 V 75 consid. 6, ATF 123 V 150 consid. 2 et les références).

L'autorité inférieure a procédé à une réduction du revenu d'invalide de 20% pour tenir compte des limitations de l'intéressé dans des tâches légères, par quoi il faut comprendre in casu comportant peu de déplacements. L'autorité de recours peut partager cette appréciation large. D'une part, la capacité de travail du recourant est quasi entière dans une activité de substitution exigible adaptée et, d'autre part, sa pathologie lui ouvre une large palette d'activités de substitution de type administratif. Il est toutefois avéré que dans un cadre d'activité immobilier une limitation fonctionnelle pourrait être prise en considération dans le monde du travail mais au plus à hauteur de 20% du revenu de référence ESS 2010 indexé 2012 tableau TA7 ligne 30.

**9.3** Compte tenu de ce qui précède le taux d'invalidité de 38% retenu par l'autorité inférieure peut être confirmé. Il n'ouvre pas droit à une rente de l'assurance-invalidité qui, par ailleurs, aurait été prise en compte par l'assureur SUVA dans le versement de la rente qu'il alloue, laquelle serait devenue, cas échéant, une rente complémentaire (art. 66 al. 2 LPGA, art. 20 al. 2 LAA). Il y a également lieu de relever que les mesures professionnelles suivies par l'intéressé ont été menées à terme avec succès et qu'il n'y a pas lieu de considérer que l'intéressé pourrait entreprendre une autre formation dans un milieu plus adapté plus administratif compte tenu que dans une activité à caractère immobilier dans la construction il peut mettre à profit ses compétences dans une activité administrative à 100%. Dans le cadre de la formation suivie l'office AI n'a pas assuré à l'intéressé

que son invalidité allait être déterminée sur la base de son salaire nouvellement perçu à la suite de sa prise d'emploi finalement exercé à temps partiel (cf. l'arrêt du TF I 253/06 du 5 juin 2007 consid. 6-8), sont en effet seuls déterminants la capacité de travail résiduelle raisonnablement exigible (cf. l'art. 7 al. 1 LAI) et le taux d'invalidité en résultant (cf. l'art. 28 LAI).

## **10.**

**10.1** Vu l'issue de la procédure, les frais de celle-ci, fixés à 400 francs, sont mis à la charge du recourant (art. 63 al. 1 PA, applicable par le truchement de l'art. 37 LTAF). Ils sont compensés par l'avance de frais du même montant dont il s'est acquitté au cours de l'instruction.

**10.2** Il n'est pas alloué de dépens (art. 7 al. 1 *a contrario* et 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

(Le dispositif figure sur la page suivante)

**Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est rejeté.

**2.**

Les frais de procédure de 400 francs sont mis à la charge du recourant et sont compensés avec l'avance de frais de même montant déjà fournie.

**3.**

Il n'est pas alloué de dépens.

**4.**

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Recommandé avec avis de réception)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. \_ ; Recommandé)
- à l'Office fédéral des assurances sociales à Berne (Recommandé)

Le président du collège :

Le greffier :

Christoph Rohrer

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 fédérale 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 du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :