



Cour III
C-7022/2013

Arrêt du 10 août 2017

Composition

Viktoria Helfenstein (présidente du collège),
Franziska Schneider, David Weiss, juges,
Nicole Ricklin, greffière.

Parties

A. _____,
recourante,

contre

**Office de l'assurance-invalidité pour les assurés
résidant à l'étranger OAIE**, Avenue Edmond-Vaucher 18,
Case postale 3100, 1211 Genève 2,
autorité inférieure.

Objet

Assurance-invalidité: reconsidération de la décision du 20
mai 2009 concernant droit à la rente et mesures de reclasse-
ment professionnel (décision du 5 novembre 2013).

Faits :**A.**

A._____, ressortissante allemande, née le (...) 1986, mère d'un enfant né en automne 2011, a accompli une formation dans la restauration dans son pays d'origine. Dès août 2007 elle a exercé l'activité d'opératrice à l'estampage dans le cadre de missions temporaires de travail en Suisse comme frontalière et cotisée à l'AVS/AI suisse. Après son accident non professionnel du 21 janvier 2008 pris en charge par la SUVA (chute dans les escaliers à domicile avec entaille profonde au bras droit provoquant une section partielle de l'artère humérale et une section partielle du muscle antéro-brachial), elle n'a pas pu reprendre son activité d'opératrice à l'estampage (pce AI 5).

B.

Le 22 septembre 2008, l'assurée a présenté une demande de prestations de l'assurance-invalidité suisse parce qu'elle souffrait toujours des suites de l'accident du 21 janvier 2008 (pce AI 1). Entre le 17 novembre 2008 et le 10 mars 2009, elle a effectué un stage en informatique dans le cadre d'une mesure d'intervention précoce de l'assurance-invalidité (pce AI 3 page 25).

C.

Dans son rapport du 26 février 2009 (pce AI 17 pages 79 à 81), le Dr B._____, médecin-conseil de la SUVA, a estimé que l'assurée disposait d'une pleine capacité de travail à son poste habituel, compte tenu des sollicitations professionnelles telles que décrites au dossier. Il a renvoyé à sa prise de position du 5 novembre 2008 où il avait mentionné que, sur la base des actes du dossier, les aspects fonctionnels d'activités adaptées du point de vue médico-asséculo-logique se réfèrent à des activités légères, ne comportant pas de préhensions en force ni manipulations de précision, en évitant les sollicitations importantes du coude droit en flexion-extension et pro-supination et que la capacité de travail dans le contexte de places parfaitement adaptées serait progressivement complète (pce AI 17 pages 103 et 105).

Dans sa décision du 18 mars 2009 (pce AI 17 pages 64 et 65), la SUVA a constaté que l'assurée bénéficiait à nouveau d'une pleine capacité de travail, compte tenu des sollicitations de la dernière activité d'opératrice à l'estampage décrite au dossier, et a mis fin le 15 mars 2009 aux indemnités journalières que la SUVA versait depuis l'accident du 21 janvier 2008.

D.

Par projet de décision du 19 mars 2009 (pce AI 8 page 3), l'Office de l'assurance-invalidité du Canton du Jura (OAI-JU) a communiqué à l'assurée qu'il entendait mettre fin aux mesures d'intégration professionnelle au 15 mars 2009 parce que l'assurée disposait d'une pleine capacité de travail dans son activité d'ouvrière d'estampage dès le 16 mars 2009 selon les informations fournies par la SUVA. Concernant l'incapacité de travail totale du 12 janvier 2008 au 15 mars 2009, l'OAI-JU a précisé que l'intéressée ne pouvait pas prétendre au versement d'une rente ordinaire d'invalidité, étant donné qu'elle n'avait pas cotisé à l'assurance suisse durant un an au moins. L'assurée n'a pas réagi au projet de décision dans le délai imparti. Par décision du 20 mai 2009 (pce AI 12), l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) a mis un terme aux mesures d'intégration professionnelle et a rejeté la demande de rente conformément au projet de décision du 19 mars 2009. Cette décision est entrée en force.

E.

Le 26 juin 2009, l'assurée a présenté une requête de reconsidération de la décision de la SUVA du 18 mars 2009. Par décision du 23 septembre 2009 et décision sur opposition du 15 janvier 2010 (pce AI 21 pages 98 à 102), la SUVA a refusé d'entrer en matière sur la requête de reconsidération. L'assurée a fait recours contre cette décision (voir Faits T).

F.

En février 2010, l'assurée, toujours domiciliée en France, a repris une activité lucrative en France comme sommelière à 50% (puis à 100% dès décembre 2010). Elle a dû abandonner cette activité en février 2011 à cause des séquelles de l'accident du 21 janvier 2008, ce qui a conduit la SUVA à rouvrir le dossier suite à cette rechute (pce AI 21 page 122).

G.

Sur mandat de la SUVA, le Dr C._____ a procédé à une expertise de l'assurée le 9 mars 2012. Dans son rapport d'expertise du 16 mars 2012 (pce AI 18), le Dr C._____ a constaté que l'accident du 21 janvier 2008 a entraîné une plaie en "v" inversé de toute la face palmaire du coude droit, une section partielle de l'artère humérale droite, une section partielle du muscle brachial antérieur droit, une section probablement complète du tendon distal du biceps droit, une section probablement complète de la branche sensitive du nerf musculo-cutané et plus ou moins partielle de branches sensibles du nerf cutané médial de l'avant-bras droit ainsi qu'une plaie sous-mentonnière droite. Il a précisé que l'assurée présentait une hypoesthésie avec sentiment d'allodynie persistant de l'avant-bras droit sur

lésion nerveuse probablement de type axonotmèse et une diminution globale persistante de la force musculaire du membre supérieur droit sur insuffisance du biceps. Le Dr C. _____ a demandé une IRM injectée le jour de l'expertise, ce qui a permis de constater que l'assurée présentait une section totale du tendon distal du biceps, que ce tendon n'avait jamais été réparé et que la diminution de la force du membre supérieur droit allait persister. L'expert a indiqué, que, de ce fait, ni un travail dans la restauration, ni l'ancienne activité comme opératrice à l'estampage avec des mouvements répétitifs n'étaient encore possibles, et ce à vie. Il a considéré par contre, à l'instar du Dr B. _____, que dans une activité appropriée l'assurée était tout à fait à même d'avoir une activité à 100% avec un rendement complet, à condition de ne pas avoir besoin de solliciter de manière continue son membre supérieur droit, que ce soit en mobilisation du coude ou du poignet, et qu'elle ne doive pas non plus avoir besoin de porter des charges (pce AI 18).

H.

Le 14 mai 2012, l'assurée a introduit une demande de révision de la décision du 20 mai 2009 parce que le Dr C. _____ avait découvert en mars 2012 une section totale du tendon distal du biceps qui n'était pas connue au moment de la décision du 20 mai 2009 (pce AI 23 pages 3 et 4). Le 6 juin 2012, l'intéressée a présenté une nouvelle demande de mesures de réadaptation (pce AI 22)

I.

Par courrier du 3 septembre 2012 (pce AI 32), l'OAIE a indiqué à l'assurée qu'il était disposé à reconsidérer la décision du 20 mai 2009 de l'OAI-JU en raison d'un vice de nature formelle, que, en effet, à l'époque de la décision en cause, la clause de continuation d'assurance était en vigueur ce qui permettait d'avoir une durée de cotisations d'une année et de remplir les conditions pour le versement d'une rente et que l'Office AI notifierait un nouveau projet de décision après le versement des cotisations. Par contre, concernant la demande de mesures de réadaptation, l'OAIE a précisé qu'une reconsidération n'était pas possible. Par projet de décision concernant les mesures de réadaptation du 3 septembre 2012, l'OAIE a signifié à l'assurée qu'il entendait rejeter la nouvelle demande de mesures de réadaptation parce que l'intéressée n'était plus assurée puisqu'elle avait repris une activité lucrative en France (pce AI 31). Dans son courrier du 5 octobre 2012, l'assurée a fait valoir que la décision concernant les mesures de réadaptation devait également être reconsidérée car elle remplissait à l'époque les conditions d'assurance, n'ayant pas encore repris une activité lucrative hors de Suisse (pce AI 36). Par décision du 2 novembre 2012,

l'OAIE a rejeté la demande de mesures de réadaptation conformément au projet de décision du 3 septembre 2012 (pce AI 41). Cette décision est entrée en force.

J.

Dans sa prise de position du 11 janvier 2013, la Dresse D._____ de l'OAIE a noté qu'il existait effectivement des faits nouveaux découverts lors de l'IRM et l'expertise du Dr C._____, à savoir la lésion du tendon distal du biceps qui n'a jamais été traitée, ce qui rendait impossibles l'ancienne activité ainsi que celle de serveuse, mais qu'une activité adaptée restait possible (pce AI 46).

K.

Par décision du 9 janvier 2013, après une demande de révision procédurale, la SUVA a reconnu à l'assurée une atteinte de l'intégrité de 5%, mais a refusé de lui allouer une rente parce qu'il n'existait pas de diminution notable de la capacité de gain due à l'accident (pce AI 47). L'assurée a fait recours contre la décision de la SUVA (pce AI 69).

L.

Dans son évaluation de l'invalidité du 19 avril 2013, l'OAIE a estimé, sur la base des indications de l'employeur et de la SUVA, le salaire réel sans invalidité à CHF 3'615.05 par mois. Compte tenu d'un salaire statistique 21,6 % plus élevé, à savoir CHF 4'610.93, l'OAIE a augmenté le salaire réel sans invalidité de 16,6 % et a retenu un revenu sans invalidité déterminant de CHF 4'380.46 par mois. Il a estimé le salaire d'invalidé sur la base de l'enquête (ESS) pour les activités simples et répétitives à CHF 4'394.- et constaté que l'assurée ne subissait pas de perte de gain (pce AI 72).

M.

Par projet de décision du 21 mai 2013 (pce AI 74), l'OAIE a signifié à l'assurée qu'il entendait rejeter la demande de rente parce que l'assurée avait en principe droit à une rente dès le 1^{er} janvier 2009, mais que la demande du 20 octobre 2008 était tardive et qu'elle n'avait plus de droit à la rente dès le 1^{er} avril 2009 parce qu'une activité lucrative adaptée à l'état de santé était de nouveau exigible dès le 15 mars 2009 et permettait de réaliser plus de 60% du gain qui pouvait être obtenu sans invalidité. Par courrier du 24 juin 2013 (pce AI 76), l'assurée s'est opposée au projet de décision. Elle a fait valoir que le projet de décision ne traitait que du droit à la rente, alors que la reconsidération devait concerner l'ensemble des prestations de

l'assurance-invalidité, donc aussi les mesures de réadaptation. Elle a encore mentionné que la question de savoir si elle pouvait réaliser plus de 60% du gain sans invalidité ne devrait être examinée que lorsque les mesures de réadaptation auraient été menées à terme. Par décision du 5 novembre 2013 (pce AI 79), l'OAIE a annulé et remplacé la décision du 20 mai 2009. Elle a rejeté la demande de rente conformément au projet de décision du 21 mai 2013. Elle a indiqué que, du point de vue formel à l'époque de la décision du 20 mai 2009, l'assurée pouvait bénéficier de la clause de continuation d'assurance et remplir ainsi la condition d'assujettissement à l'assurance obligatoire nécessaire pour la naissance du droit aux mesures de réadaptation. Elle a toutefois précisé que seules des mesures de reclassement pourraient entrer en ligne de compte et que le seuil minimum pour ouvrir le droit à de telles mesures, à savoir une diminution de la capacité de gain de 20%, faisait en l'espèce défaut.

N.

Le 12 décembre 2013, l'assurée a interjeté recours contre cette décision devant le Tribunal administratif fédéral (pce TAF 1). Elle a argué que les séquelles dues à son accident du 21 janvier 2008 l'empêchaient de travailler dans ses dernières activités comme opératrice à l'estampage dans le domaine de l'industrie ou serveuse. Elle a noté que son salaire comme opératrice à l'estampage dans le cadre de missions temporaires était excessivement bas en raison du fait qu'elle était placée par une entreprise de location de service et qu'il fallait admettre qu'elle aurait plus tard très vraisemblablement été engagée en fixe avec l'augmentation de salaire correspondante. Elle a fait valoir la prise en compte d'un abattement du salaire après invalidité d'au moins 20% compte tenu des importantes limitations fonctionnelles dont elle souffrait. De ce fait, elle a invoqué une perte de gain suffisante pour ouvrir un droit à des mesures de reclassement.

O.

Dans sa réponse au recours du 18 mars 2014 (pce TAF 5), l'OAIE a proposé l'admission partielle du recours et l'octroi d'une rente entière du 1^{er} mars 2009 au 30 juin 2009. Il a considéré que l'assurée avait déposé sa demande de prestations le 22 septembre 2008 (et non le 20 octobre 2008), que le droit à une rente d'invalidité pouvait prendre naissance au plus tôt au mois de mars 2009 (six mois après la date de la demande), que l'assurée était encore incapable d'exercer une activité à plein temps à ce moment-là et qu'il existait dès lors un droit à une rente entière d'invalidité dès le 1^{er} mars 2009. L'OAIE a précisé que le droit à la rente s'éteignait au 30 juin 2009, soit trois mois après l'amélioration constatée en date du 16 mars

2009. Pour le surplus, il a renvoyé à son évaluation de l'invalidité du 17 février 2014 d'où ressort une diminution de la capacité de gain de 8,23%.

P.

Dans sa réplique du 19 mai 2014, la recourante a mentionné qu'elle avait pris note de l'admission partielle de son recours s'agissant de la rente, mais qu'elle continuait à demander des mesures de reclassement professionnel auxquelles elle pensait avoir droit parce que son taux d'invalidité était de 24,94% et non pas de 8,23%. Dans sa comparaison de revenus, la recourante retient un salaire de valide de CHF 4'510.15 et, après un abattement de 20%, un salaire d'invalidé de CHF 3'385.20 (pce TAF 8).

Q.

Par décision incidente du 27 mai 2014, le Tribunal administratif fédéral a fixé un délai de 30 jours à la recourante pour s'acquitter d'une avance de frais de CHF 400.- (pce TAF 9). Le 25 juin 2014, la recourante a présenté une demande d'assistance judiciaire gratuite (pce TAF 11). Le 19 août 2014, elle a produit les pièces supplémentaires requises (pce TAF 14). Par décision incidente du 20 août 2014, le Tribunal administratif fédéral a mis la recourante au bénéfice de l'assistance judiciaire partielle (pce TAF 15).

R.

Dans sa duplique du 16 septembre 2014, l'autorité inférieure a réitéré ses conclusions, précisant que le travail hebdomadaire dans l'horlogerie s'élevait bien à 40,5 heures en 2010 et qu'elle avait écarté le secteur de l'hôtellerie et de la restauration pour le calcul du salaire d'invalidé vu l'essai de reprise infructueuse du travail par l'assurée dans ce secteur en 2010 (pce TAF 17).

S.

Par courrier du 13 octobre 2014, la recourante a renoncé à présenter d'autres observations (pce TAF 20).

T.

Concernant la procédure de la SUVA, le Tribunal fédéral, dans son arrêt 8C_414/2014 du 22 septembre 2015, a confirmé que la recourante pouvait exercer une activité adaptée à plein temps, mais a renvoyé la cause à l'autorité inférieure pour procéder au parallélisme des revenus (pce TAF 22).

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^{bis} PA la procédure en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la PA dans la mesure où la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) est applicable. Selon l'art. 2 LPGA, les dispositions de ladite loi sont applicables aux assurances sociales régies par la législation fédérale si et dans la mesure où les lois spéciales sur les assurances sociales le prévoient. En application de l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26^{bis} et 28 à 70), à moins que la LAI ne déroge à la LPGA.

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

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

2.

2.1 Le droit applicable est déterminé par les règles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants ou ayant des conséquences juridiques 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). Dans le cas concret, vu l'accident du 21 janvier 2008, la demande du 22 septembre 2008 et la date de la décision attaquée

(qui est une première décision), les dispositions dans leur teneur au 22 septembre 2008 et les modifications jusqu'au 5 novembre 2013 sont déterminantes.

2.2 L'assurée est ressortissante allemande résidant en France, Etats membres 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^{er} 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^{er} 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^{ème} révision de la LAI, entrées en vigueur le 1^{er} 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.

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).

La recourante a versé des cotisations à l'AVS/AI ou une assurance sociale assimilée pendant plus de 3 ans et une année au moins de cotisations peut être comptabilisé en Suisse (en Suisse d'août 2007 à novembre 2008 [TAF pce 5] et en Allemagne de 2002 à 2006 [AI pce 56]). Elle remplit donc la condition de la durée minimale de cotisations comme l'a constaté l'OAIE à juste titre dans son courrier du 3 septembre 2012 (AI pce 32).

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 LPGGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable;
- au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGGA) à 40% au moins. Le délai d'attente selon l'art. 28 al. 1 let. b LAI est réputé avoir commencé dès qu'il a été possible de constater une incapacité de travail de 20% (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 LPGGA) en Suisse. Suite à l'entrée en vigueur le 1^{er} 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 LPGGA). L'incapacité de gain est définie à l'art. 7 LPGGA 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 LPGGA).

5.

Selon l'art. 53 al. 1 LPGGA, les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si l'assuré ou

l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant. En l'occurrence, la section totale du tendon distal du biceps découverte par le Dr Vaucher lors de son expertise du 9 mars 2012 constitue incontestablement un fait nouveau et justifie de revenir sur la décision du 20 mai 2009. Il faut donc procéder à une nouvelle évaluation de l'ensemble du cas. Par conséquent, l'objet du litige est le droit à une rente à partir du 1^{er} mars 2009 et le droit à des mesures de reclassement professionnel.

6.

6.1 La recourante et l'OAIE considèrent tous deux qu'aussi bien l'activité d'opératrice à l'estampage que celle de serveuse ne sont plus exigibles et que seule une activité adaptée respectant les limitations fonctionnelles reste possible à 100%. Par contre leurs avis divergent quant à l'ampleur de la perte de gain respectivement l'abattement à retenir dans une telle activité adaptée. Alors que l'OAIE propose de retenir un abattement de 5% dans son évaluation de l'invalidité du 17 février 2014 (TAF pce 5), la recourante considère qu'un abattement de 20% s'impose aussi bien dans son recours que dans sa réplique (TAF pces 1 et 8).

6.2 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.

6.3 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).

7.

7.1 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.

7.2 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).

7.3 Dans un arrêt du 28 juin 2011 (ATF 137 V 210), le Tribunal fédéral a retenu que le recours à des bases de décision médicales fournies par des instituts externes comme les centres d'observation médicale de l'AI (CO-MAI) et leur utilisation dans la procédure judiciaire sont en eux-mêmes conformes au droit constitutionnel puisque ces centres garantissent la neutralité et l'objectivité requises. Suite à cette nouvelle jurisprudence du Tribunal fédéral, l'art. 72^{bis} RAI a été modifié. Depuis le 1^{er} mars 2012, les expertises comprenant trois ou plus de trois disciplines médicales doivent se dérouler auprès d'un centre d'expertises médicales lié à l'office fédéral par une convention (art. 72^{bis} al. 1 RAI). L'attribution du mandat d'expertise doit se faire de manière aléatoire (art. 72^{bis} al. 2 RAI).

8.

8.1 Selon les pièces médicales versées au dossier, en particulier le rapport d'expertise du Dr C. _____ du 16 mars 2012 (pce AI 18), l'assurée présente, suite à un accident du 21 janvier 2008, des douleurs et une diminution de la force du membre supérieur droit car la section totale du tendon distal du biceps subie en janvier 2008 n'a jamais été réparée et ne peut plus l'être. De ce fait, ni un travail dans la restauration, ni l'ancienne activité comme opératrice à l'estampage avec des mouvements répétitifs ne sont encore possibles. Dans son rapport du 26 février 2009 (pce AI 17 pages 79 à 81), le Dr B. _____, médecin-conseil de la SUVA, avait certes estimé que l'assurée disposait d'une pleine capacité de travail à son poste habituel, mais cette appréciation avait été faite avant la découverte de la section totale du tendon distal du biceps qui explique la diminution à vie de la force du membre supérieur droit. Aussi bien le Dr. B. _____ que le Dr C. _____ considèrent que dans une activité appropriée l'assurée est tout à fait à même d'avoir une activité à 100% avec un rendement complet. L'assurée ne conteste du reste pas cette appréciation. Le Tribunal constate que les points litigieux importants ont fait l'objet d'une étude circonstanciée dans l'expertise du Dr C. _____, que l'expert a découvert une lésion encore inconnue qui explique les plaintes et la perte de force que fait valoir l'assurée, que le rapport d'expertise est neutre et objectif et 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 sont dûment motivées comme l'exige la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 134 V 231 consid. 5.1, 125 V 351 consid. 3a). Le Dr C. _____ ne se prononce pas sur la date à partir de laquelle l'assurée peut exercer une activité appropriée. Sur la base de la prise de position du Dr B. _____, l'autorité inférieure a retenu la date du 15 mars 2009, ce qui paraît justifié, vu que l'état de santé est stabilisé depuis ce moment-là. Le Tribunal administratif fédéral estime donc qu'au moment de la décision attaquée, et depuis l'accident du 21 janvier 2008, l'assurée ne pouvait plus exercer ses anciennes activités d'opératrice à l'estampage ou de serveuse, mais présentait, au moins depuis le 15 mars 2009, une capacité de travail à plein temps dans une activité appropriée avec un rendement de 100%, à condition de ne pas avoir besoin de solliciter de manière continue son membre supérieur droit, que ce soit en mobilisation du coude ou du poignet, et qu'elle ne doive pas non plus avoir besoin de porter des charges.

8.2 Etant donné que la recourante présente, depuis l'accident du 21 janvier 2008, une pleine incapacité de travail dans son activité habituelle d'opératrice à l'estampage, la condition de l'art. 28 al. 1 lit. b LAI, à savoir une

incapacité de travail d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable, est remplie. Il s'agira donc encore d'examiner si la recourante est invalide à 40 % au terme de cette année (art. 28 al. 1 lit. c LAI).

9.

9.1 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.

9.2 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).

9.3 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.

10.

10.1 Dans son évaluation de l'invalidité du 19 avril 2013 (pce AI 72), l'OAIE avait augmenté le salaire mensuel sans invalidité (CHF 3'615.05 selon les indications de l'employeur et de la SUVA) de 16,6% parce que le salaire statistique de l'ESS 2010 était 21,6% plus élevé et avait retenu un revenu sans invalidité déterminant de CHF 4'380.46 par mois. Il avait estimé le salaire d'invalidé sur la base de l'ESS 2010 pour les activités simples et répétitives à CHF 4'394.- sans procéder à un abattement et constaté que l'assurée ne subissait pas de perte de gain. Dans sa comparaison de salaires du 17 février 2014 jointe à sa réponse au recours (pce TAF 5), l'OAIE a repris un salaire mensuel sans invalidité de CHF 4'380.46. Par contre, pour le salaire d'invalidé, il a retenu la moyenne des revenus dans trois branches selon l'ESS 2010 (96: autres services personnels, 47: commerce de détail et 82: activités administratives), soit un montant mensuel de CHF 4'231.52, duquel il a soustrait un abattement de 5% pour tenir compte des limitations fonctionnelles, ce qui donne un salaire d'invalidé de CHF 4019.94 par mois et donc une perte de gain de 8,23%.

10.2 Dans son recours du 12 décembre 2013 (pce TAF 1) et particulièrement dans sa réplique du 19 mai 2014 (pce TAF 8), la recourante fait valoir que, selon l'ESS 2010, les femmes dans l'horlogerie gagnaient un salaire mensuel de CHF 4'747.55 si on retient un nombre de 41,7 heures hebdomadaires et qu'il fallait donc retenir un revenu de CHF 4'510.15 après la mise en parallèle des revenus. Pour le salaire après invalidité, la recourante est d'avis qu'il faut déduire 20% et non de 5% de la moyenne des revenus dans les trois branches retenues par l'OAIE, ce qui donne un salaire après invalidité de CHF 3'385.20 et donc une perte de gain de 24,94%.

10.3 Le Tribunal administratif fédéral constate que l'avis des parties ne divergent que sur deux points: la durée de travail hebdomadaire dans l'horlogerie en 2010 (40,5 ou 41,7 heures) et l'abattement approprié pour tenir compte des limitations fonctionnelles (5% ou 20%). En l'occurrence, il est constant que la recourante, avant l'entrée de l'invalidité, réalisait un revenu qui était de plus de 5% au-dessous de la moyenne. Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 135 V 297 consid, 6 p. 302 ss), il faut procéder à un parallélisme des revenus pour la part dépassant ces 5%. En outre, il faut se baser sur les chiffres de l'année de la naissance du droit à une éventuelle rente, donc 2009 et non 2010 comme l'a fait l'OAIE dans son calcul. Selon l'ESS 2008, le salaire pour les femmes dans la branche 33 (horlogerie) est de CHF 4'388.- pour 40 heures hebdomadaires. La durée usuelle du travail dans cette branche était de 40,5 heures

hebdomadaires en 2008 selon l'ESS, il faut donc retenir un salaire de CHF 4'442.85 pour 2008 et de CHF 4'536.14 pour 2009 (2.1 % selon l'évolution des salaires nominaux). Ce salaire est 20,3 % plus élevé que celui que la recourante touchait dans sa dernière activité. Il faut donc augmenter son dernier salaire de 15,3 % ou réduire le salaire usuel dans l'horlogerie, ce qui donne un salaire sans invalidité de CHF 4'168.14. Pour le salaire d'invalidité, l'OAIE, dans son évaluation du 17 février 2014, a calculé la moyenne des revenus dans les trois branches retenues: autres services personnels (96), commerce de détail (47) et activités administratives (82), à savoir CHF 4'231.52 sur la base de l'ESS 2010. Etant donné que ce sont les chiffres pour 2009 qui doivent être retenus, il faut se baser sur l'ESS 2008 et indexer le résultat à 2009. Selon l'ESS 2008, le salaire des femmes dans les branches 52 (commerce de détail, réparation d'articles domestiques), 92 (activités récréatives, culturelles, sportives) et 93 (services personnels) pour des activités simples et répétitives (colonne 4) étaient de CHF 4'031, respectivement CHF 4'260 et CHF 3'465 pour 40 heures hebdomadaires. La durée usuelle du travail dans ces branches était de 42,4, respectivement 41,5 et 41,5 heures en 2008 selon l'ESS. Pour 2008, il faut donc retenir un salaire de CHF 4'272.86 (branche 52), CHF 4'419.73 (branche 92) et CHF 3'594.94 (branche 93). Pour 2009, en tenant compte d'une augmentation des salaires nominaux de 2,1%, on obtient un salaire de CHF 4'362.59 (branche 52), respectivement CHF 4'512.56 (branche 92) et CHF 3'670.43 (branche 93). Le salaire moyen de ces trois branches pour 2009 est de CHF 4'181.86. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 134 V 322), l'abattement pour tous les facteurs – en relation avec l'invalidité ou étrangers à celle-ci – est limité à un maximum de 25%. Un abattement de 5%, comme le propose l'OAIE, paraît correct, vu que l'assurée demeure capable d'exercer une activité à plein temps. Le salaire d'invalidité est donc de CHF 3'972.77 (CHF 4'181.86 moins 5%). Vu le salaire sans invalidité de CHF 4'168.14, la perte de gain est de 4.7 %.

10.4 Compte tenu de ce qui précède, le degré d'invalidité était de 100% jusqu'au 14 mars 2009 puisque la recourante ne pouvait plus exercer l'activité antérieure et qu'une activité appropriée n'était pas encore exigible. Vu la demande de prestations présentée le 22 septembre 2008, le droit à la rente naît le 1^{er} mars 2009. Le taux d'invalidité est de 4.7 % à partir du 15 mars 2009 puisqu'à cette date une activité appropriée est de nouveau exigible. Selon l'art. 88a al. 1 RAI, il faut tenir compte de ce changement après 3 mois. La recourante n'a donc plus droit à une rente d'invalidité après le 30 juin 2009.

10.5 La recourante demande des mesures de reclassement professionnel. Selon l'art. 17 al. 1 LAI, l'assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession si son invalidité rend cette mesure nécessaire et que sa capacité de gain peut ainsi, selon toute vraisemblance, être maintenue ou améliorée. Le droit aux mesures de reclassement est cependant nié selon la jurisprudence lorsque l'assuré ne subit pas une perte de gain permanente ou de longue durée de 20% au moins environ dans une activité raisonnablement exigible qu'il peut exercer sans autres mesures de réadaptation (arrêt du Tribunal fédéral 8C_716/2016 du 1^{er} février 2017 consid. 4.1.3 et les réf. aux ATF 130 V 488 consid. 4.2 et 124 V 111 consid. 2b; MICHEL VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS) et de l'assurance-invalidité (LAI), Zurich 2011, n° 1693). En l'occurrence, la recourante présente un taux d'invalidité de 4,7 % et n'a donc pas droit à des mesures de reclassement.

10.6 La décision attaquée doit être réformée, comme le propose l'autorité inférieure dans sa réponse, en ce sens que la recourante a droit à une rente entière d'invalidité du 1^{er} mars 2009 au 30 juin 2009. Pour la période dès le 1^{er} juillet 2009, par contre, la décision doit être confirmée et le recours rejeter, puisque la recourante n'a plus droit ni à une rente, ni à aucune autre prestation de l'assurance-invalidité comme des mesures de reclassement professionnel.

11.

11.1 La recourante ayant eu gain de cause partiellement et ayant été mise au bénéfice de l'assistance judiciaire, il n'est pas perçu de frais de procédure. L'autorité inférieure ne doit pas payer de frais de procédure non plus (art. 63 al. 2 PA).

11.2 Il n'est pas alloué de dépens (art. 64 al. 1PA *a contrario* en relation avec les art. 7 ss FITAF).

(dispositif à la page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est partiellement admis et la décision du 5 novembre 2013 réformée en ce sens que la recourante a droit à une rente entière d'invalidité du 1^{er} mars 2009 au 30 juin 2009 ; le recours est rejeté et la décision attaquée confirmée concernant les mesures de reclassement et la rente pour la période dès le 1^{er} juillet 2009.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (Recommandé AR)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. _____ ; Recommandé)
- à l'Office fédéral des assurances sociales (Recommandé)

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

La présidente du collège :

La greffière :

Viktoria Helfenstein

Nicole Ricklin

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 LTF). 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 :