REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1347/2006 **ATAS/810/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 19 septembre 2006

En la cause

Madame R_____, domiciliée GENEVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître MEYER Daniel	recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE INVALIDITE, rue de Lyon 97, case postale 425, 1211 GENEVE 13	intimé

Siégeant : Isabelle DUBOIS , Présidente; Doris WANGELER et Karine STECK, Juges

EN FAIT

1. Madame R_____ (ci-après la recourante), née en 1951, a travaillé en qualité de nettoyeuse jusqu'au mois d'août 1999. À comptercette date, elle a été en arrêt de travail en raison de douleurs diffuses, d'une fibromyalgie, et d'un état dépressif.

2. Le 9 mai 2000, la recourante a déposé une demande de prestations auprès de l'OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE (ci-après OCAI).

3. Sur mandat de l'OCAI, le CENTRE D'OBSERVATION MÉDICALE DE L'AI (ci-après COMAI) a examiné la recourante et a conclu à une capacité résiduelle de travail de 40 % à 60 %, en raison principalement d'une personnalité dépendante à très immature limitant sa capacité de travail.

4. Sur cette base, l'OCAI a rendu en date des 11 février et 4 mars 2003 des décisions lui octroyant un quart de rente d'invalidité, avec effet rétroactif au 1er août 2000. La recourante ayant fait opposition à ces décisions, une menace de réformation en sa défaveur (reformatio in pejus) lui a été adressé de sorte qu'elle a retiré son opposition. Par conséquent une décision a été rendue le 20 octobre 2004, constatant que l'opposition était devenue sans objet et confirmant les décisions susmentionnées.

5. Par décision du 20 décembre 2004, l'OCAI a supprimé la rente de la recourante au motif que le trouble somatoforme douloureux (ci-après TSD) dont elle souffre n'est pas invalidant au sens de la jurisprudence du TRIBUNAL FÉDÉRAL DES ASSURANCES (ci-après TFA).

6. Suite à l'opposition de la recourante du 14 février 2005, l'OCAI a confirmé sa position par décision sur opposition du 2 mars 2006, notifiée à la recourante à son domicile en date du 6 mars. L'office a fait application de l'art. 53 al. 2 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (ci-après LPGA), permettant la reconsidération d'une décision sans nul doute erronée. Dans le cas d'espèce, le COMAI n'aurait retenu aucune pathologie physique ou psychique invalidante ni aucun des autres critères pertinents en matière de TSD, ce que le SERVICE MÉDICAL RÉGIONAL (ci-après SMR) a confirmé le 28 janvier 2002.

7. Dans son recours du 12 avril 2006, la recourante conclut à l'annulation de la décision litigieuse et à la confirmation des décisions rendues en 2003, avec suite de dépens. Préalablement, elle relève que le courrier n'a été adressé à son conseil qu'en date du 13 mars 2006. Elle expose que son état de santé n'a pas changé, en tous les cas pas dans le sens d'une amélioration. Au contraire, elle envisage, et souhaite qu'il lui en soit donné acte, de déposer une demande en révision visant l'obtention d'une demi-rente.

Elle relève que son état de santé au moment des décisions, investigué de façon complète en particulier par les experts du COMAI, justifiait pleinement l'octroi d'une rente partielle. Non seulement un trouble psychiatrique invalidant, soit une comorbidité psychiatrique, avait été mentionnée, mais encore les autres critères jurisprudentiels étaient remplis également. Enfin, des troubles cervicaux et lombaires avaient également été retenus. Rien ne justifie, par conséquent, la reconsidération de la décision, étant établi que son état de santé ne s'est pas amélioré depuis.

8. Dans sa réponse du 19 mai 2006, l'OCAI conclut au rejet du recours, renvoyant pour le surplus à la décision litigieuse. En outre, en date du 18 août 2006, l'OCAI a communiqué au Tribunal de céans le récépissé postal relatif à la notification de la décision en date du 6 mars 2006 au domicile de la recourante.

9. Après transmission de ces écritures à la recourante, par pli du 4 septembre 2006, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

   Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 2 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 LPGA qui sont relatives à la loi sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959.

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où

les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). Les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). La LPGA s'applique donc au cas d'espèce.

3. Interjeté dans les formes et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 à 60 LPGA). En effet, la décision a été notifiée à la recourante en date du 6 mars 2006, alors qu'une élection de domicile était faite en l'étude de son conseil, lequel a reçu la décision le 13 mars 2006 et déposé recours le 12 avril 2006. Selon un principe général du droit administratif, les communications doivent être adressées au mandataire tant que la partie représentée ne révoque pas sa procuration. La notification à la seule partie représentée est irrégulière (ATF 99 V 182; RCC 1991 p. 393 consid. 2a, 1977 pp. 170 ss; RAMA 1986 n° U 6 p. 333 consid. 3b). De même qu'un justiciable doit se laisser opposer les erreurs commises par son mandataire ou ses auxiliaires (ATF 114 Ib 69 et II 182), aucun désavantage ne doit, inversement, être mis à sa charge lorsque l'autorité procède à des notifications en d'autres mains que celles de ce représentant (ATF 99 V 182). Demeure toutefois réservé, à cet égard, un comportement contraire à la bonne foi de la partie ou de son mandataire (RCC 1991, p. 391; A. GRISEL, Traité de droit administratif, p. 878). Le Tribunal fédéral des assurances a ainsi considéré que lorsqu'une décision n'était pas notifiée au représentant d'une partie mais à cette dernière, celle-ci devait néanmoins, en vertu de son devoir de diligence, se renseigner auprès de son mandataire sur la suite à donner à son affaire au plus tard le dernier jour du délai de recours depuis la notification de la décision litigieuse, de sorte qu'il convenait de faire courir le délai de recours dès cette date (ATF C 168/00 du 13 février 2001, consid. 3c).

4. Depuis l'entrée en vigueur de la LPGA la révision et la reconsidération d'une décision sont prévues à l'article 53. L'alinéa un prévoit la révision d'une décision lorsque l'assureur ou l'assuré découvre des faits nouveaux importants, tandis que l'alinéa deux porte sur la reconsidération et mentionne ce qui suit : « l'assureur peut revenir sur les décisions où les décisions sur opposition formellement passée en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable ».

   À noter que l'introduction de la LPGA n'a rien changé à la jurisprudence rendue en matière de révision et de reconsidération sous l'ancien droit, le législateur n'ayant fait que codifier la pratique jurisprudentielle (ATFA non publié du 6 janvier 2006, I 551/04 consid. 4.2; voir notamment KIESER, ATSG-Kommentar, Zurich 2003, note 22 ad art. 53; FF 1991 II 258).

Ainsi, on peut rappeler que pour juger s'il est admissible de reconsidérer une décision pour le motif qu'elle est sans nul doute erronée, il faut se fonder sur la situation juridique existant au moment où cette décision a été rendue, compte tenu de la pratique en vigueur à l'époque (ATF 119 V 479 consid. 1b/cc et les références). Par le biais de la reconsidération, on corrigera une application initiale erronée du droit, de même qu'une constatation erronée résultant de l'appréciation des faits. Un changement de pratique ou de jurisprudence ne saurait en principe justifier une reconsidération (ATF 117 V 17 consid. 2c, 115 V 314 consid. 4a/cc). Une décision est sans nul doute erronée non seulement lorsqu'elle a été prise sur la base de règles de droit non correctes ou inappropriées, mais aussi lorsque des dispositions importantes n'ont pas été appliquées ou l'ont été de manière inappropriée (DTA 1996/97 n° 28 p. 158 consid. 3c). A l'inverse, une inexactitude manifeste ne saurait être admise lorsque l'octroi de la prestation dépend de conditions matérielles dont l'examen suppose un pouvoir d'appréciation, quant à certains de leurs aspects ou de leurs éléments, et que la décision paraît admissible compte tenu de la situation de fait et de droit (ATFA non publié du 12 octobre 2005, I 8/04 consid. 3.2).

5. En l'espèce, l'OCAI n'allègue pas qu'une révision se justifierait, mais fonde sa décision sur la reconsidération de sa décision antérieure, au motif que celle-ci était manifestement erronée. Force est de constater cependant que la base de sa reconsidération repose sur la jurisprudence du TFA en matière de TSD, qui n'a été rendue que postérieurement à l'époque de la décision d'octroi de rente. Comme mentionné ci-dessus, ce motif ne saurait en aucun cas fonder la reconsidération d'une décision. En outre, comme le relève la recourante, les experts du COMAI avaient diagnostiqué un trouble psychiatrique sous la forme d'une personnalité dépendante avec traits et natures qui rendait la recourante incapable de surmonter les douleurs et les troubles dont elle souffre et qui limitait sa capacité de travail à un pourcentage de l'ordre de 40 % à 60 %. On ne saurait par conséquent parler, quoi qu'il en soit, de décision manifestement erronée. Il faut rappeler à ce sujet que, lorsque, au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge - et a fortiori l'administration- ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 125 V 353 consid. 3b/bb).

6. Il en découle que les conditions d'une reconsidération ne sont pas remplies, de sorte que les décisions des 20 décembre 2004 et 2 mars 2006 seront annulées.

7. La recourante, qui obtient gain de cause, a droit à des dépens, fixés en l'espèce à 1'000 fr.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet, et annule les décisions des 20 décembre 2004 et 2 mars 2006.

3. Condamne l'OCAI au versement d'une indemnité en faveur de la recourante de 1'000 fr.

4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière	La présidente
Yaël BENZ	Isabelle DUBOIS

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le