

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1371/2018

ATAS/660/2018

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 10 juillet 2018

1^{ère} Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à VERNIER, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître Werner GLOOR

recourante

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION,
Service juridique, sise rue des Gares 12, GENÈVE

intimée

Siégeant : Doris GALEAZZI, Présidente; Christine TARRIT-DESHUSSES et Christian PRALONG, Juges assesseurs

EN FAIT

1. La société B_____ SA (ci-après la société) a été créée à Genève en mai 2007 et exploite une clinique dentaire à Versoix. Elle est affiliée en qualité d'employeur auprès de la caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après : la CCGC).
2. Madame A_____ (ci-après : l'intéressée), médecin-dentiste, en a été l'administratrice vice-présidente du 11 mai 2007 au 17 septembre 2010.
3. Le Tribunal de première instance a prononcé la faillite de la société le 3 décembre 2014.
4. Par décision du 17 juillet 2015, la CCGC a réclamé à l'intéressée le paiement de la somme de CHF 205'278.05, à titre de remboursement du dommage subi en raison du non-paiement des cotisations paritaires AVS/AI dues par la société.
5. L'intéressée a formé opposition à ladite décision par courrier recommandé du 15 septembre 2015, reçu par la CCGC le 29 septembre 2015.

Par décision du 12 janvier 2016, la CCGC a déclaré l'opposition irrecevable pour cause de tardiveté.

Par arrêt du 26 avril 2016, la chambre de céans a rejeté le recours interjeté par l'intéressée, considérant que celle-ci n'avait fait valoir aucun motif valable de restitution du délai au sens de l'art. 41 LPGA (ATAS/326/2016).

6. Le 12 février 2016, parallèlement au dépôt du recours contre la décision du 12 janvier 2016, l'intéressée a déposé une demande de reconsidération de la décision du 17 juillet 2015.

Le 7 juillet 2016, la CCGC l'a informée de sa décision de ne pas entrer en matière sur la demande.

Par arrêt du 30 août 2016 (ATAS/698/2016), la chambre de céans, a déclaré le recours interjeté par l'intéressée irrecevable en tant qu'il visait une décision de non entrée en matière sur une demande de reconsidération. Elle a également considéré que cette demande de reconsidération ne pouvait être assimilée à une demande de révision. Par arrêt du 3 novembre 2016 (9C_678/2016), le Tribunal fédéral, a confirmé cet arrêt.

7. Le 6 février 2017, l'intéressée a déposé une demande en révision de la décision du 17 juillet 2016 [recte 2015], visant à ce qu'il soit constaté qu'elle n'était pas responsable du dommage subi par la CCGC dans la faillite de la société et à ce qu'il soit renoncé à la poursuivre pour le paiement de la somme de CHF 205'278.05.
8. Le 14 mars 2018, la CCGC a informé l'intéressée qu'elle ne donnerait aucune suite à sa demande de révision, et se réfère expressément à l'arrêt rendu par la chambre de céans le 30 août 2016.

9. L'intéressée, représentée par Me Werner GLOOR, a interjeté recours le 26 avril 2018 contre « la décision rejetant sa requête en révision du 2 février 2017 de la décision en réparation du 17 juillet 2015 ».

Elle reproche à la CCGC d'avoir notifié sa décision du 14 mars 2018 sans respecter la forme prescrite à l'art. 49 al. 3 LPGA.

Elle conteste avoir agi tardivement pour invoquer les moyens de révision. Elle n'avait en effet pas eu connaissance des jugements TPI de 2010 et du plan de paiement OCAS du 12 juillet 2010 avant le 10 février 2016. Elle en avait fait état dans sa demande du 12 février 2016, mais avait intitulé son texte "Requête en reconsidération" « donnant ainsi, par méconnaissance de la subtilité procédurale, la latitude à l'OCAS de ne pas entrer en matière, et de soutenir que ses moyens de preuve n'étaient pas nouveaux ». Elle considère ainsi que si l'intitulé de la requête déposée le 12 février 2016 avait été différent, l'OCAS aurait été obligé d'entrer en matière.

Au fond, elle fait valoir que le comportement de la CCGC a exclu toute faute de sa part.

Elle conclut, préalablement, au rétablissement de l'effet suspensif, à la recevabilité de sa requête en révision, à l'annulation de la décision de non-entrée en matière du 14 mars 2018, et, principalement, à ce qu'elle soit libérée de toute prétention ou poursuite en paiement d'une réparation fondée sur l'art. 52 LAVS.

10. Dans sa réponse du 9 mai 2018, la CCGC a déclaré qu'elle ne s'opposait pas à une restitution de l'effet suspensif. Au fond, elle conclut au rejet du recours.
11. Les écritures de la CCGC ont été transmises à l'intéressée et la cause gardée à juger.
12. Par écritures spontanées du 13 juin 2018, l'intéressée a fait valoir son droit de répliquer. Elle souligne que sa demande du 6 février 2017 constitue sa première demande en révision, rappelant que le 12 février 2016, elle avait déposé une demande en reconsidération.

Elle s'indigne de ce que la CCGC ait délibérément « organisé un déni de justice » en ne rendant pas de décision formelle le 14 mars 2018, et considère que ce faisant, elle a violé le principe de la bonne foi régissant ses actions envers les administrés.

Elle constate enfin que la CCGC n'a pas pris la peine de discuter le moyen de droit qu'elle a invoqué dans son recours.

13. Dans sa duplique du 26 juin 2018, la CCGC a notamment rappelé que, dans sa décision déclarant l'opposition irrecevable pour cause de tardiveté, elle avait précisé que l'opposition aurait été quoi qu'il en soit rejetée au fond. Elle maintient ses conclusions.
14. Les écritures de la CCGC ont été transmises à l'intéressée et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1^{er} janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946 (LAVS - RS 831.10).

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

2. Aux termes de l'art. 1^{er} al. 1^{er} LAVS, les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA ; RS 830.1) s'appliquent à l'AVS réglée dans la première partie, à moins que la LAVS ne déroge expressément à la LPGA. Conformément à son art. 2, les dispositions de la LPGA 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.
3. Dans la procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés, en principe, que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement d'une manière qui la lie, sous la forme d'une décision. Dans cette mesure, la décision détermine l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par voie de recours. En revanche, dans la mesure où aucune décision n'a été rendue, la contestation n'a pas d'objet, et un jugement sur le fond ne peut pas être prononcé (ATF 131 V 164 consid. 2.1, 125 V 414 consid. 1a, 119 Ib 36 consid. 1b et les références citées).

L'objet du litige dans la procédure administrative subséquente est le rapport juridique qui – dans le cadre de l'objet de la contestation déterminé par la décision – constitue, d'après les conclusions du recours, l'objet de la décision effectivement attaqué. D'après cette définition, l'objet de la contestation et l'objet du litige sont identiques lorsque la décision administrative est attaquée dans son ensemble. En revanche, lorsque le recours ne porte que sur une partie des rapports juridiques déterminés par la décision, les rapports juridiques non contestés sont certes compris dans l'objet de la contestation, mais non pas dans l'objet du litige (ATF 125 V 414 consid. 1b et 2 et les références citées).

4. Le litige porte sur le point de savoir si la CCGC est en droit de refuser d'entrer en matière sur la demande en révision déposée par l'intéressée le 6 février 2017.
5. L'intéressée sollicite préalablement la restitution de l'effet suspensif.
 - a. La LPGA ne contient pas de dispositions propres sur l'effet suspensif. Selon l'art. 55 al. 1 LPGA, les points de procédure qui ne sont pas réglés de manière exhaustive aux art. 27 à 54 LPGA ou par les dispositions des lois spéciales sont régis par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA). L'art. 61 LPGA pose des exigences auxquelles doit satisfaire la procédure devant le tribunal cantonal des assurances, laquelle est réglée par le droit cantonal, sous réserve de

l'art. 1 al. 3 PA. L'art. 56 LPGA, qui concerne le droit de recours, ne règle pas l'effet suspensif éventuel du recours (Ueli KIESER, ATSG-Kommentar, p. 562 ch. m. 16 ad art. 56 et la référence; ATF 129 V 376 consid. 4.3 in fine). Par renvoi de l'art. 1 al. 3 PA, l'art. 55 al. 2 et 4 PA, concernant le retrait de l'effet suspensif, s'applique à la procédure devant les autorités cantonales de dernière instance qui ne statuent pas définitivement en vertu du droit public fédéral.

L'entrée en vigueur de la LPGA et de l'OPGA n'a rien changé à la jurisprudence en matière de retrait par l'administration de l'effet suspensif à une opposition ou à un recours ou de restitution de l'effet suspensif (arrêt précité P. du 24 février 2004), Ainsi, la possibilité de retirer l'effet suspensif à l'opposition (cf. art. 11 al. 1 et 2 OPGA) n'est pas subordonnée à la condition qu'il existe, dans le cas particulier, des circonstances tout à fait exceptionnelles qui justifient cette mesure. Il incombe bien plutôt à l'autorité appelée à statuer d'examiner si les motifs qui parlent en faveur de l'exécution immédiate de la décision l'emportent sur ceux qui peuvent être invoqués à l'appui de la solution contraire (cf. RAMA 2004 no U 521 p. 447 et les références). L'autorité dispose sur ce point d'une certaine liberté d'appréciation. En général, elle se fondera sur l'état de fait tel qu'il résulte du dossier, sans effectuer de longues investigations supplémentaires. En procédant à la pesée des intérêts en présence, les prévisions sur l'issue du litige au fond peuvent également être prises en considération. Il faut cependant qu'elles ne fassent aucun doute. Par ailleurs, l'autorité ne saurait retirer l'effet suspensif au recours lorsqu'elle n'a pas de raisons convaincantes pour le faire (ATF 124 V 88 s. consid. 6a, 117 V 191 consid. 2b et les références).

b. Force est de constater, en l'espèce, que ce que conteste l'intéressée est le refus de la CCGC de donner suite à sa demande de révision. Il s'agit là d'une « décision » négative, qui ne saurait en aucun cas avoir un effet suspensif automatique (arrêt du Tribunal fédéral 8C 339/2009 ; ATAS/2/2017). Aussi la demande de rétablissement de l'effet suspensif est-elle sans objet.

6. L'intéressée reproche à la CCGC d'avoir notifié sa « décision » du 14 mars 2018 sans respecter la forme prescrite à l'art. 49 al. 3 LPGA.

La CCGC s'est en l'espèce bornée à informer l'intéressée le 14 mars 2018 qu'elle ne donnerait pas suite à sa demande de révision, au motif que la chambre de céans s'était déjà prononcée sur les griefs évoqués dans son jugement du 30 août 2016, et n'a délibérément pas indiqué les moyens de droit.

Aux termes de l'art. 49 LPGA,

« ¹ L'assureur doit rendre par écrit les décisions qui portent sur des prestations, créances ou injonctions importantes ou avec lesquelles l'intéressé n'est pas d'accord.

² Si le requérant rend vraisemblable un intérêt digne d'être protégé, l'assureur rend une décision en constatation.

³ Les décisions indiquent les voies de droit. Elles doivent être motivées si elles ne font pas entièrement droit aux demandes des parties. La notification irrégulière d'une décision ne doit entraîner aucun préjudice pour l'intéressé.

⁴ L'assureur qui rend une décision touchant l'obligation d'un autre assureur d'allouer des prestations est tenu de lui en communiquer un exemplaire. Cet autre assureur dispose des mêmes voies de droit que l'assuré ».

Le courrier du 14 mars 2018 ne saurait, au vu de ce qui précède, être considéré comme une décision.

Force est de constater que l'intéressée avait la possibilité de demander à la CCGC la notification d'une décision formelle sujette à opposition, puis à recours (art. 56 LPGa) et que si la CCGC n'obtempérait pas, l'intéressée pouvait alors saisir la chambre de céans d'un recours pour déni de justice conformément à l'art. 56 al. 2 LPGa.

En l'espèce, l'intéressée n'a pas requis de la CCGC qu'elle rende une décision formelle et n'a pas non plus recouru pour déni de justice.

Le recours est ainsi déclaré irrecevable.

7. On peut ajouter que quand bien même le courrier du 14 mars 2018 était assimilé à une décision formelle, encore faudrait-il que l'on considère qu'il s'agit d'une décision sur opposition, sujette à recours auprès de la chambre de céans. Or, le courrier du 14 mars 2018 fait suite à la demande en révision du 6 février 2017. Il n'est dès lors pas concevable qu'il puisse constituer une réponse à une opposition.

Même si, pour des raisons d'économie de procédure – qui auraient pu être envisagées dans la mesure où la motivation d'une décision aurait été identique à celle communiquée à l'intéressée le 14 mars 2018 –, la chambre de céans considérerait que la CCGC avait rendu une décision contre laquelle l'intéressée serait en mesure de recourir, le recours serait quoi qu'il en soit rejeté, pour les motifs qui suivent.

8. a. En vertu de l'art. 53 LPGa, les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si l'assuré ou l'assureur découvre subséquentement des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant (al. 1^{er}). L'assureur peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable (al. 2). La jurisprudence constante distingue la révision d'une décision entrée en force formelle, à laquelle l'administration est tenue de procéder lorsque sont découverts des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuve susceptibles de conduire à une appréciation juridique différente (ATF 122 V 21 consid. 3a, 138 consid. 2c, 173 consid. 4a, 272 consid. 2, 121 V 4 consid. 6 et les références), d'avec la reconsidération d'une décision formellement passée en force de chose décidée sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée quant au fond, à laquelle l'administration peut procéder pour autant que la décision soit sans

nul doute erronée et que sa rectification revête une importance notable (ATF 122 V 21 consid. 3a, 173 consid. 4a, 271 consid. 2, 368 consid. 3, 121 V 4 consid. 6 et les arrêts cités).

b. L'assurée allègue avoir invoqué les moyens de preuve nouveaux dont elle n'a eu connaissance que le 10 février 2016, deux jours après déjà. La CCGC ne saurait dès lors lui reprocher d'avoir agi tardivement. Cela étant, elle a eu la maladresse de qualifier sa requête du 12 février 2016 de demande en reconsidération, ce qui a permis à la CCGC, selon elle, de refuser d'entrer en matière.

c. Les moyens de preuve nouveaux dont l'intéressée fait état sont les jugements rendus par le Tribunal de première instance en 2010 et le plan de paiement accordé par la CCGC le 12 juillet 2010. Ces documents sont ceux qui étaient déjà invoqués dans la demande en reconsidération du 12 février 2016.

L'intéressée oublie que par arrêt du 30 août 2016, statuant précisément sur la décision de la CCGC de ne pas entrer en matière sur sa demande en reconsidération du 12 février 2016, la chambre de céans a déjà examiné si les conditions d'une révision de la décision du 17 juillet 2015 étaient réalisées et a répondu que tel n'était pas le cas. Cet arrêt, confirmé par le Tribunal fédéral le 3 novembre 2016, est entré en force de chose jugée. Il ne saurait dès lors être question d'y revenir.

9. Aussi le recours est-il irrecevable.

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

1. Déclare le recours irrecevable.
2. Dit que la procédure est gratuite.
3. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Nathalie LOCHER

Doris GALEAZZI

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