

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1442/2008

ATAS/1597/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 2

du 1^{er} décembre 2009

En la cause

Madame C_____, domiciliée à MEYRIN, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître Monique STOLLER
FÜLLEMANN

recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue
de Lyon 97, GENÈVE

intimé

**Siégeant : Isabelle DUBOIS, Présidente; Anne REISER et Eugen MAGYARI, Juges
assesseurs**

Attendu en fait que l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OCAI) a refusé l'octroi de toutes prestations à Madame C _____ (ci-après la recourante), née en 1957, par projet de décision du 8 février et décision du 14 mars 2008, au vu des conclusions de l'expertise du CEMED du 2 novembre 2007, selon lesquelles la recourante souffre d'un syndrome somatoforme douloureux persistant sans comorbidité psychiatrique grave et d'une dysthymie, et que sa capacité de travail est entière ;

Que dans son recours du 24 avril 2008 et son complément du 25 juillet 2008, la recourante a conclu à l'annulation de la décision ainsi qu'à l'octroi d'une rente entière d'invalidité, avec suite de dépens ;

Qu'elle a produit un rapport médical du Dr L _____, chef de clinique au département de psychiatrie des HÔPITAUX UNIVERSITAIRES DE GENÈVE (ci-après HUG), du 17 juillet 2008, qui fait état, au terme de deux consultations des 19 février et 11 avril 2008, d'un épisode dépressif d'intensité sévère associé à des symptômes compatibles avec une anxiété généralisée et une tendance au repli sur elle-même et à l'évitement social, en parallèle d'un trouble somatoforme ;

Que dans sa réponse du 26 août 2008, l'OCAI a conclu au rejet du recours ;

Que par courrier du 1er septembre 2008, le Tribunal a interpellé le psychiatre traitant de la recourante, la Dresse M _____, sur le diagnostic actuel, son appréciation du bilan effectué par le Dr L _____, la date d'une éventuelle aggravation de l'état de santé, le pronostic, et son appréciation de la partie psychiatrique de l'expertise ;

Que dans sa réponse du 19 septembre 2008, la psychiatre traitant retient un état dépressif sévère, confirme le bilan effectué par les HUG, considère que l'aggravation de l'état de santé s'est produite en 2004, qu'il ne s'agit pas d'un épisode ponctuel et qu'il y a certes une fibromyalgie, mais une importante comorbidité psychiatrique ;

Qu'interpellé sur ces documents, le SERVICE MÉDICAL RÉGIONAL DE L'ASSURANCE INVALIDITÉ (ci-après SMR) a préconisé un complément d'expertise, dans son avis du 8 octobre 2008, mettant toutefois en doute l'aggravation de l'état de santé, ou, à tout le moins, sa date de survenance, mais n'excluant pas une aggravation de l'état de santé depuis février 2008, toutefois réactive au refus de prestations, et par conséquent ponctuelle ;

Qu'un complément à l'expertise du 2 novembre 2007 a été confié au CEMED, par ordonnance du 10 décembre 2008, portant sur l'existence ou non d'une aggravation de l'état de santé psychique de la recourante, étant précisé que le diagnostic de fibromyalgie et/ou trouble somatoforme douloureux n'est pas contesté ;

Qu'au terme de l'analyse du dossier, l'expert psychiatre a fait état des données subjectives, de l'anamnèse personnelle familiale et socio-professionnelle, puis a procédé au status psychique, avant de procéder à la synthèse et à la discussion ;

Que l'expert a retenu un trouble dépressif récurrent, épisode actuel sévère, sans syndrome somatique, de début déterminé mais probablement depuis l'enfance, auquel s'ajoute un syndrome douloureux somatoforme persistant depuis 2004 et une personnalité dépendante ; qu'en réponse aux questions l'expert a indiqué que l'état de santé s'est aggravé à partir d'août 2008 (recte: juillet 2008, p. 13 dernier § de l'expertise), que l'aggravation est réactionnelle à la décision litigieuse, le pronostic défavorable vu les faibles capacités d'élaboration psychique et l'importance des bénéfices secondaires, l'incapacité de travail de 100 % quel que soit le type d'activité, le traitement adéquat mais pouvant être potentialisé ;

Que les parties ont été invitées à se déterminer sur l'expertise ;

Que par courrier du 28 août 2009, la recourante considère que l'aggravation doit être fixée au mois de mars 2008, soit avant la notification de la décision litigieuse, persistant pour le surplus dans ses conclusions ;

Que par correspondance du 24 septembre 2009, l'OCAI, se référant à un avis SMR du 15 septembre, préconise de reconnaître une incapacité totale de travail depuis le mois de juillet 2008, de manière durable, cet élément ne pouvant quoi qu'il en soit pas être pris en compte dans la présente procédure, puisque l'aggravation de l'état de santé est postérieure à la décision litigieuse ;

Qu'après communication de ces écritures aux parties le 5 octobre 2009, la cause a été gardée à juger;

Attendu en droit que le Tribunal de céans est compétent en la matière (art. 56 V de la loi sur l'organisation judiciaire - LOJ) ;

Que la loi sur la partie générale des assurances sociales (LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable au cas d'espèce ;

Que le recours, déposé dans les formes et délai prévus par la loi est recevable à la forme (art. 56 et 60 LPGA) ;

Qu'en vertu de l'art. 28 al. 1^{er} et 2 LAI, dans sa teneur depuis le 1er janvier 2008, l'assuré a droit à une rente d'invalidité 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 (let. a) ; il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b) ; au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins (let. c) ; l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins, à trois quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins ou à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins ;

Que la décision litigieuse exclut le droit à toute prestation en raison d'une pleine capacité de travail, établie par l'expertise du CEMed en novembre 2007, qui revêt une pleine valeur probante, d'ailleurs non contestée par la recourante ;

Qu'en revanche, au vu des documents produits par elle, une aggravation de l'état de santé a été rendue vraisemblable, ce qui a justifié un complément d'expertise ;

Que le CEMed a constaté alors, effectivement, une aggravation de l'état de santé de la recourante, et la présence d'un état dépressif sévère excluant toute capacité de travail, réactionnel à la décision litigieuse, ce que les deux parties admettent ;

Qu'en revanche, la recourante considère que cette aggravation doit être datée du mois de mars 2008, tandis que l'OCAI préconise de retenir la date fixée par l'expert, soit le mois de juillet 2008 ;

Qu'à ce sujet on rappellera que le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a);

Qu'en l'espèce les experts ont confirmé le diagnostic retenu par les HUG en juillet 2008, et pris comme date de l'aggravation de l'état de santé celle de leur rapport, tout en confirmant également que cette aggravation était réactionnelle à la décision litigieuse ; que cette décision a été rendue sous forme de projet en février 2008, puis le 14 mars 2008 ; que par ailleurs les deux entretiens sur lesquels se sont fondés les HUG pour poser leur diagnostic datent respectivement des 28 février et 11 avril 2008 ; qu'il apparaît donc comme hautement probable que l'aggravation de l'état de santé de la recourante est survenue au mois de février 2008 ; que le SMR avait d'ailleurs envisagé cette hypothèse, et préconisé un complément d'expertise aux fins de clarification; que cette question peut toutefois être laissée à l'appréciation de l'administration, vu ce qui suit;

Qu'il résulte, en effet, de l'instruction de la cause que le droit aux prestations de la recourante n'est en tous les cas pas modifié pour la période précédant la décision litigieuse, soit entre la demande de prestations de janvier 2006 et la décision du printemps 2008;

Que l'on rappellera également à cet égard que, selon une jurisprudence constante, le juge des assurances sociales apprécie la légalité des décisions attaquées, en règle générale, d'après l'état de fait existant au moment où la décision litigieuse a été rendue.

Les faits survenus postérieurement, et qui ont modifié cette situation, doivent normalement faire l'objet d'une nouvelle décision administrative (ATF 121 V 366 consid. 1b et les références). Les faits survenus postérieurement doivent cependant être pris en considération dans la mesure où ils sont étroitement liés à l'objet du litige et de nature à influencer l'appréciation au moment où la décision attaquée a été rendue (ATF 99 V 102 et les arrêts cités ; ATFA du 18 juillet 2005, I 321/04, consid. 5);

Que selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la procédure juridictionnelle administrative peut être étendue, pour des motifs d'économie de procédure, à une question en état d'être jugée qui excède l'objet du litige, c'est-à-dire le rapport juridique visé par la décision, lorsque cette question est si étroitement liée à l'objet initial du litige que l'on peut parler d'un état de fait commun, et à la condition que l'administration se soit exprimée à son sujet dans un acte de procédure au moins (ATF 130 V 503, 122 V 36 consid. 2a et les références);

Qu'en l'occurrence l'OCAI ne conteste pas que les conclusions du complément d'expertise ouvrent un droit aux prestations à la recourante, mais selon lui pour une période qui n'est pas incluse dans l'objet du litige ; que l'on peut constater en effet qu'une totale incapacité de travail, même fixée au mois de février 2008, ouvre le droit aux prestations de la recourante à partir du mois du 1er mars 2009, vu les termes de l'art. 28 al 1 LAI rappelés plus haut, ce qui ne remet pas en cause la décision litigieuse ;

Qu'en conséquence la décision litigieuse sera confirmée, et le dossier renvoyé à l'OCAI pour nouvelle décision, basée sur le complément d'expertise;

Qu'en l'état, la recourante sera déboutée de ses conclusions, mais qu'au vu de l'issue du litige il sera renoncé à la perception d'un émolument.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Renvoie le dossier à l'OCAI pour nouvelle décision au sens des considérants.
4. Renonce à la perception de l'émolument.
5. 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

Maryse BRIAND

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