



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1503/2003

ATAS/620/2004

ARRÊT

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

du 11 août 2004

4^{ème} Chambre

En la cause

Madame C _____,
comparant par Maître
Mauro POGGIA, en l'Etude duquel elle élit domicile

recourante

contre

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

intimé

Siégeant : Madame Juliana BALDE, Présidente, Mesdames Karine STECK et Maya CRAMER, juges

EN FAIT

1. Madame C _____, née en 1964, était l'épouse de feu Monsieur C _____, décédé le 4 mai 2001, lequel était au bénéfice d'une rente d'invalidité assortie d'une rente complémentaire pour épouse.
2. Suite au décès de son époux, l'intéressée a déposé le 21 mai 2001 une demande de rente de veuve, laquelle a été refusée par la Caisse Interprofessionnelle d'AVS de la Fédération Romande des Syndicats Patronaux (ci-après : la Caisse) par décision du 11 juin 2002, dans la mesure où les conditions légales ouvrant le droit à une telle rente n'étaient pas réalisées.
3. L'intéressée ayant déposé une demande de prestations AI le 31 mars 1998 et étant déjà au bénéfice de l'assurance-invalidité au décès de son mari, cette rente a été révisée en raison de cet événement, de sorte que par prononcé du 4 juillet 2001, l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : l'OCAI) a prié la Caisse de calculer et de verser une rente invalidité à 100% dès le 1^{er} janvier 1998 en faveur de la recourante.
4. Suite aux calculs de la Caisse, l'OCAI a rendu trois décisions en date du 23 novembre 2001.

La première déterminait le droit à la rente de l'intéressée pour la période du 1^{er} février 1998 au 31 mai 2001 et concluait au versement d'un rétroactif en faveur de l'assurée de CHF 4'402.-.

La seconde concernait feu l'époux de l'intéressée et déterminait son droit à la rente pour la même période.

La troisième décision fixait le droit à la rente de l'intéressée dès le 1^{er} juin 2001 en CHF 1'718.-, assorti du paiement d'un rétroactif en faveur de l'assurée de CHF 10'308.-.

5. Les calculs réalisés tenaient compte des montants perçus par les époux depuis 1998, de compensation en matière de PC et d'un supplément de veuvage de 20%. Pour le surplus, les décisions du 23 novembre 2001 étaient motivées par l'OCAI et informaient l'assurée des voies de droit à sa disposition, tout en précisant le contenu minimum d'un éventuel recours.
 6. Constitué pour la suite de la procédure, Me POGGIA, a demandé des explications au nom de sa cliente à l'OCAI par courrier daté du 21 décembre 2001. Il souhaitait que l'OCAI lui adresse le détail des versements effectués avec leur date et les
-

bénéficiaires, et souhaitait également savoir sur quelle base l'intimé avait considéré pouvoir déduire la différence du rétroactif de rente en faveur de sa cliente.

7. Par courrier du 21 janvier 2002, la Caisse a répondu au courrier de Me POGGIA, qui lui avait été transmis par l'OCAI, en détaillant à nouveau les calculs réalisés, ainsi que les versements effectués, en l'informant qu'elle confirmait la validité des décisions prises par l'OCAI le 23 novembre 2001.
 8. Le 31 janvier 2002, Me POGGIA a informé la Caisse qu'à son sens les calculs effectués, plus précisément la déduction opérée sur le rétroactif revenant à sa cliente, comportaient une erreur et a invité la Caisse à rendre une nouvelle décision susceptible de recours si elle n'était pas en accord avec ce point de vue.
 9. Le 20 septembre 2002, Me POGGIA a à nouveau invité la Caisse à rectifier ses calculs, laquelle a répondu le 31 octobre 2002 qu'après nouvel examen du dossier il ne lui était pas possible de rendre une nouvelle décision et qu'elle ne pouvait que confirmer celles qui avaient déjà été rendues.
 10. Suite à des relances de l'avocat des 24 février et 3 avril 2003, la Caisse a transmis en date du 20 mai 2003 à la Commission cantonale de recours en matière d'AVS-AI (ci-après : la Commission) le courrier du 21 décembre 2001 de Me POGGIA comme objet de sa compétence en tant qu'il subsistait un doute quant à savoir si ce courrier devait être traité comme un recours.
 11. Invité par la Commission à se déterminer, Me POGGIA a repris l'argumentation développée dans ses courriers à la Caisse et conclu préalablement à la jonction de cette cause avec une autre cause pendante devant la Commission et au versement à sa cliente de la somme de CHF 5'233.- avec intérêts à 5% dès le 31 mai 2001.
 12. Le 22 juillet 2003, la Caisse a invoqué l'irrecevabilité du recours pour « vice de forme » et, subsidiairement, conclu à la confirmation de la décision attaquée.
 13. Dans sa réplique du 8 août 2003, Me POGGIA a indiqué que la décision du 23 novembre 2001 n'était pas suffisamment motivée pour permettre à la recourante de saisir la nécessité d'entreprendre un tel recours. Dès lors, il appartenait à la Caisse de rendre une nouvelle décision susceptible de recours ou de considérer le courrier du 21 décembre 2002 comme un recours.
 14. La Caisse a une dernière fois confirmé sa position par duplique du 28 août 2003 et par arrêt du 12 novembre 2003, le Tribunal cantonal des assurances sociales, auquel la cause a été transmise d'office, a déclaré le recours irrecevable.
-

15. L'assurée a interjeté recours auprès du Tribunal fédéral des assurances (TFA) ; suite à l'annulation l'élection des seize juges assesseurs du Tribunal cantonal des assurances sociales du canton de Genève par le Tribunal fédéral, le 27 janvier 2004, le TFA, par arrêt du 5 avril 2004, a annulé le jugement rendu par le tribunal de céans et renvoyé la cause afin qu'il statue dans une composition conforme à la loi.
-

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1^{er} 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.

Statuant sur un recours de droit public, le Tribunal fédéral a, dans un arrêt du 1^{er} juillet 2004, confirmé que la disposition transitoire (article 162 LOJ) constituait la solution la plus rationnelle et était conforme, de surcroît, au droit fédéral (arrêt 1P. 183/2004).

Egalement saisi de la question de l'inconstitutionnalité du Tribunal cantonal des assurances sociales, il a déclaré que la création de ce tribunal ne pouvait être remise en cause, vu la force dérogatoire du droit fédéral, soit en l'occurrence l'article 57 LPGA.

2. Conformément à l'article 3 alinéa 3 des dispositions transitoires, la présente cause, introduite avant l'entrée en vigueur de la loi et pendante devant la Commission cantonale de recours AVS-AI a été transmise d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales, statuant en instance unique, sur les contestations relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (cf. article 56V LOJ).

C'est dans sa composition prévue par l'article 162 LOJ que le Tribunal de céans statue dans la présente cause. Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA ; RS 830.1) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant de nombreuses modifications dans le domaine de l'assurance-invalidité. Le cas d'espèce demeure toutefois régi par les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, eu égard au principe selon lequel le juge des assurances sociales n'a 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 127 V 467,

consid. 1, 121 V 386, consid. 1b ; cf. également dispositions transitoires, art. 82 al. 1 LPGA). Les dispositions légales seront dès lors citées dans leur ancienne teneur.

3. Selon l'article 69 de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (LAI – RS 831.20), dans son ancienne teneur, *« les décisions prises en vertu de la présente loi peuvent faire l'objet d'un recours devant les autorités de première instance en matière d'assurance-vieillesse et survivants. (...) Les article 84 à 85^{bis} de la loi sur assurance-vieillesse et survivants s'appliquent par analogie »*.

L'article 85 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS – RS 831.10) dispose que *« les intéressés peuvent, dans les trente jours dès la notification, interjeter recours contre les décisions des caisses de compensation prises en vertu de la présente loi (...) »*.

Selon l'article 85 alinéa 2 LAVS, *« les cantons règlent la procédure. Celle ci doit satisfaire aux exigences ci-après :*

- b. *L'acte de recours doit contenir un exposé succinct des faits et des motifs invoqués, ainsi que les conclusions »*.

S'agissant de la procédure cantonale, elle est régie par l'article 89 B alinéa 1^{er} de la loi sur la procédure administrative (LPA – E 5 10), applicable par renvoi de l'article 7 du Règlement de la commission cantonale de recours en matière d'assurance-vieillesse et survivants, d'assurance-invalidité, d'allocations pour perte de gain et de prestations fédérales et cantonales complémentaires à l'AVS-AI (Règlement CCR – J 7 05.20) :

La demande ou le recours est adressé en 2 exemplaires au Tribunal administratif soit par une lettre, soit par un mémoire signé, comportant :

- a) *les nom, prénoms, domicile ou résidence des parties ou, s'il s'agit d'une personne morale, toute autre désignation précise;*
- b) *un exposé succinct des faits ou des motifs invoqués;*
- c) *des conclusions*

Selon la Circulaire de l'Office fédéral des assurances sociales concernant les contentieux dans l'AVS, l'AI, les APG et les PC (n° 2032), il faut considérer comme un recours toute communication exprimant clairement la volonté de l'intéressé de ne pas accepter la décision ou la décision sur opposition critiquée.

Le n° 2033 de la même circulaire précise que si le doute subsiste quant à savoir si l'intéressé entend réellement recourir, le mémoire déposé doit être traité comme un recours et transmis à l'autorité de recours compétente.

En l'espèce, la Caisse attire l'attention du tribunal sur l'apparente irrecevabilité du recours, mentionnant dans ses écritures un « vice de forme ».

La question à laquelle il sied de répondre dans le cadre de la présente procédure est donc de savoir si le courrier adressé en date du 21 décembre 2001 par Me POGGIA à l'OCAI peut être assimilé à un recours.

A réception de la décision du 23 novembre 2001, l'assurée s'est immédiatement rendue chez un avocat, afin que celui-ci la renseigne sur la décision et procède aux éventuelles démarches qu'il jugerait utiles.

C'est le lieu de souligner que la décision rendue par l'OCAI contenait à plusieurs reprises le terme « décision », qu'elle était motivée sur plusieurs pages lesquelles incluaient ensuite l'indication des voies de droit, ainsi que le contenu et la forme du recours.

Il était donc évident même pour une personne agissant sans le concours d'un mandataire professionnellement qualifié, qu'en cas de désaccord cette décision devait être entreprise par la voie du recours.

Dans son courrier à l'OCAI du 21 décembre 2001, Me POGGIA se contente de demander des explications.

Il souhaite que l'OCAI lui adresse le détail des versements effectués avec leur date et les bénéficiaires, et souhaite également « *savoir sur quelle base vous avez considéré pouvoir déduire la différence du rétroactif de rente en faveur de Madame C _____* ».

Selon une jurisprudence constante, le recourant doit indiquer la substance du motif, à savoir les points de la décision qu'il tient pour erronés, tandis que la qualification juridique du motif est l'affaire du juge (ATA L. du 20 mai 1987). Ce serait faire preuve de formalisme excessif que d'exiger d'une personne agissant sans le concours d'un mandataire spécialisé qu'elle qualifie de manière exacte sa requête en annulation d'une décision, dès lors que de manière suffisante le recourant a manifesté son désaccord avec la décision, ainsi que sa volonté qu'elle ne développe pas d'effets juridiques (ATA T.T. du 13 avril 1988).

Dans le cas présent toutefois, ce courrier ne saurait être assimilé à un recours, en tant qu'il ne correspond en aucun point aux exigences requises pour un tel acte, cela d'autant moins qu'il émane d'un mandataire professionnellement qualifié.

En effet, à aucun moment cet acte ne mentionne sans équivoque la volonté de l'assurée de s'opposer à la décision, ou son souhait que celle-ci ne déploie pas d'effets juridiques, voire que la décision soit réformée ou modifiée.

Ainsi, c'est à juste raison qu'il n'a pas été offert à la recourante la possibilité de compéter ce courrier, dans la mesure où cela ne saurait avoir pour effet que de permettre à la recourante de préciser son recours, mais non de rendre recevable un acte ne répondant manifestement à aucune des conditions de forme relatives à son contenu.

Les délais de réclamation et de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés (art. 16 al. 1 1^{ère} phrase LPA), restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même (SJ 1989 p. 418). Ainsi, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclos et la décision en cause acquiert force obligatoire (RDAF 1984 pp. 220-221; ATA H. du 18 avril 2000; M. du 18 décembre 1998; S. du 23 septembre 1997; N. du 19 octobre 1993).

Force est de constater dans le cas présent que le mandataire de la recourante n'a pas agi dans le délai légal par un acte pouvant être considéré comme un recours.

L'octroi d'un délai supplémentaire pour régulariser le recours a pour but de pallier les omissions relevant de la mégarde ou de la méconnaissance, mais ne peut « guérir » un acte devant être qualifié d'irrecevable, dans la mesure où il n'indique à aucun moment une volonté claire de s'opposer aux décisions en cause.

Ce n'est d'ailleurs que bien plus tard, largement au-delà du délai de recours, que l'avocat de la recourante a cherché à préciser son écrit et tenté de le faire admettre comme recours.

On soulignera ici que le fait que l'avocat ait par la suite demandé expressément et avec insistance le prononcé d'une nouvelle décision pour lui permettre de recourir ne fait que conforter le Tribunal dans son appréciation.

Les explications amenées par le recourant dans ses écritures au Tribunal n'y changent rien, de sorte qu'une décision d'irrecevabilité sera prononcée à l'égard du courrier du 21 décembre 2001, dans la mesure où la décision était suffisamment motivée pour permettre le dépôt d'un recours répondant aux exigences légales.

En conclusion, vu la gravité des carences de cet acte, il ne saurait être considéré comme un recours, de sorte que le Tribunal le déclarera irrecevable.

* * *

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

Statuant conformément à la disposition transitoire de l'article 162 LOJ

1. Déclare le recours irrecevable ;
2. 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. Ce mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs le recourant estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter la signature du recourant ou 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 au mémoire s'il s'agit de pièces en possession du recourant. Seront également jointes au mémoire la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

Le greffier :

Pierre RIES

La Présidente :

Juliana BALDE

Le secrétaire-juriste : Marius HAEMMIG

Le présent arrêt est communiqué pour notification aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe
