RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2113/2006 **ATAS/718/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 4

du 23 août 2006

En la cause

Madame F_____, domiciliée PORTUGAL, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître BERTHOUD Antoine — recourante

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, sise route de Chêne 54, 1211 GENEVE 6 — intimée

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Karine STECK et Isabelle DUBOIS, Juges

EN FAIT

1. Par courrier du 13 juillet 2005, Madame F_____ a formé opposition à la décision de la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après la CCGC) du 15 juin 2005 refusant d'enregistrer rétroactivement sur son compte individuel des cotisations arriérées depuis le 1er janvier 1998 et a sollicité, dans la même écriture, l'assistance juridique.

2. Elle expliquait qu'elle était sur le point d'arrêter son activité lucrative et qu'elle allait rentrer au Portugal. Ne disposant d'aucune fortune et bénéficiant de moyens financiers extrêmement faibles, elle sollicitait l'assistance juridique dans le cadre d'un litige l'opposant à la CCGC qui refusait cet enregistrement rétroactif au motif que le courrier de l'employeur du 22 janvier 2002, par lequel il demandait l'affiliation rétroactive de son employée depuis le 1er janvier 1998, n'avait été ni ratifié par son tuteur, ni ultérieurement par l'exécuteur testamentaire.

3. En date du 29 novembre 2005, la CCGC a adressé au conseil de l'intéressée un formulaire d'assistance juridique à remplir et signer pour le compte de sa mandante.

4. Ledit formulaire - signé par l'assurée mais dont aucune des rubriques n'avait été remplie - a été retourné à la CCGC le 22 décembre 2005 par l'avocat qui précisait que, selon les indications données oralement, sa cliente n'avait aucun revenu et vivait chez son fils au Portugal.

5. Par décision du 9 mai 2006, la CCGC a rejeté la requête d'assistance juridique au motif que le formulaire n'avait pas été complété, qu'aucune pièce justificative n'avait été jointe et que l'intéressée n'avait dès lors pas démontré être dans le besoin au point de ne pouvoir assumer les frais liés à la procédure. La décision, rédigée à l'en-tête de la CCGC, portait le timbre de la Caisse d'allocations familiales pour personnes sans activité lucrative au-dessus de la signature.

6. Par courrier du 9 juin 2006, l'assurée recourt, par la plume de son conseil, auprès du tribunal de céans contre la décision précitée. Elle relève préalablement que la décision émane d'une autorité incompétente et sollicite son annulation. Elle précise en outre qu'elle ne dispose d'aucun revenu, qu'elle vit chez son fils au Portugal et qu'elle n'est dès lors pas en mesure de fournir de justificatifs de ses revenus et de ses charges, celles-ci étant intégralement payées par sa famille. Elle considère que l'intimée aurait dû instruire d'office la question de sa situation financière en demandant la production de documents complémentaires et ne pouvait se contenter de relever qu'elle n'avait pas démontré être dans le besoin. Enfin, elle est d'avis que la procédure engagée n'est pas dénuée de chance de succès et que l'assistance d'un avocat est nécessaire en raison de l'absence de connaissances juridiques, de son domicile à l'étranger et de sa très faible maîtrise du français.

7. En date du 10 juillet 2006, l'intimée indique au tribunal de céans qu'elle notifie le jour même à la recourante une décision rectifiée comportant le timbre de la CCGC. Elle maintient pour le surplus sa position et conclut au rejet du recours, le mandataire qualifié de la recourante n'ayant pas satisfait à ses obligations en ne répondant pas aux questions du formulaire et en ne joignant pas les documents demandés.

8. Par mémoire du 18 juillet 2006, la recourante confirme avoir reçu une décision datée du 10 juillet dûment rectifiée, mais relève que la décision initiale du 9 mai 2006 n'a pas été expressément révoquée. Par souci d'économie de procédure, elle demande qu'il soit constaté que le premier grief, à savoir l'incompétence de l'autorité ayant statué, a été guéri et recourt si besoin est contre la nouvelle décision. Elle maintient pour le surplus ses arguments.

9. Après communication du mémoire à l'intimée, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. A teneur des art. 37 al. 4 de la loi sur la partie générale des assurances sociales (LPGA) et 27D al. 1 de la loi relative à l'office cantonal des assurances sociales (LOCAS), l'assistance gratuite d'un conseil juridique est accordée au demandeur pour la procédure devant la caisse ou l'office lorsque les circonstances l'exigent.

2. Conformément à l'art. 19 al. 3 du règlement d'exécution de la loi relative à l'office cantonal des assurances sociales (RLOCAS), le refus de l'assistance juridique peut être attaqué par la voie du recours auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales.

   Le tribunal de céans est dès lors compétent pour statuer sur le recours contre la décision de la caisse refusant l'assistance juridique gratuite pour la procédure d'opposition.

3. Interjeté dans les forme et délai prescrits, le recours est recevable (art. 27A LOCAS).

4. Le tribunal de céans constate préalablement que l'intimée a rectifié le nom de l'établissement figurant au-dessus de la signature dans sa décision du 10 juillet 2006 guérissant ainsi le vice de forme dont était affectée la décision du 9 mai 2006.

5. Dans la procédure administrative en matière d'assurances sociales, l'assistance d'un conseil juridique est accordée au demandeur lorsque les circonstances l'exigent (art. 37 al. 4 LPGA). La LPGA a ainsi introduit une réglementation légale de l'assistance juridique dans la procédure administrative (ATF 131 V 155 consid. 3.1)

La réglementation cantonale a une teneur identique à la législation fédérale (art. 27D al. 1 LOCAS). Elle prévoit en outre que l'assistance juridique est octroyée conformément aux prescriptions fédérales en matière de contentieux dans l'assurance-vieillesse et survivants, dans l'assurance-invalidité, dans les allocations perte de gain et dans les prestations complémentaires (art. 19 al. 1 RLOCAS).

6. Selon la loi et la jurisprudence, les conditions d'octroi de l'assistance juridique gratuite sont en principe remplies si les conclusions ne paraissent pas vouées à l'échec, si l'assistance d'un avocat est nécessaire ou du moins indiquée et si le requérant est dans le besoin.

   Le droit cantonal prévoit, quant à lui, que l'assistance juridique ne peut être accordée que si la démarche ne paraît pas vouée à l'échec, si la complexité de l'affaire l'exige et si l'intéressé est dans le besoin, ces conditions étant cumulatives (art. 27D al.1 LOCAS et 19 al. 2 RLOCAS).

7. Selon l'art. 43 LPGA, il appartient à la caisse de prendre d'office les mesures d'instruction nécessaires et de recueillir les renseignements dont elle a besoin. Si l'assuré refuse de manière inexcusable de se conformer à son obligation de renseigner ou de collaborer à l'instruction, la caisse peut se prononcer en l'état du dossier ou clore l'instruction et décider de ne pas entrer en matière. Elle doit lui avoir adressé une mise en demeure écrite l'avertissant des conséquences juridiques et lui impartissant un délai de réflexion convenable (art. 43 al. 3 LPGA).

   A teneur de l'art. 19 de la loi sur la procédure administrative genevoise (LPA) l'autorité établit les faits d'office. Elle réunit les renseignements et procède aux enquêtes nécessaires pour fonder sa décision (art. 20 LPA). Les parties sont quant à elles tenues de collaborer à la constatation des faits (art. 22 LPA).

   En application de l'art. 24 LPA, l'autorité peut inviter les parties à la renseigner, notamment en produisant les pièces en leur possession et leur fixer un délai à cet effet. Elle apprécie librement l'attitude d'une partie qui refuse de produire une pièces et peut déclarer irrecevable une conclusion d'une partie qui refuse de produire les pièces et autres renseignements indispensables pour qu'elle puisse prendre sa décision.

   Selon la jurisprudence, l'assureur social qui se heurte à un manque de collaboration d'une partie peut, après lui avoir imparti un délai pour respecter ses obligations et l'avoir avertie des conséquences de son attitude, se prononcer en l'état du dossier; le cas échéant, il pourra rejeter la demande présentée par cette partie en considérant que les faits dont elle entend tirer un droit ne sont pas démontrés (cf. ATF 117 V 264 consid. 3b et les références). Au lieu de se prononcer sur le fond, en l'état du dossier, l'assureur peut également, selon les circonstances, rendre une décision d'irrecevabilité de la demande dont il est saisi (ATF 108 V 230 s. consid. 2; ATFA non publié du 24 juin 2003, I 700/02 consid. 2.2).

Ainsi, il découle des dispositions tant de la LPGA que de la loi de procédure administrative cantonale et de la jurisprudence, que l'autorité ne peut tirer les conséquences d'un refus de collaborer d'une partie qu'après lui avoir imparti un délai pour respecter ses obligations et l'avoir avertie des conséquences de son attitude.

8. En l'espèce, l'intimée a rejeté la demande d'assistance juridique gratuite de la recourante au motif qu'elle n'avait pas démontré être dans le besoin et ne pouvoir assumer elle-même les frais liés à la procédure d'opposition. Elle reproche à la recourante de n'avoir pas rempli les rubriques du formulaire de requête d'assistance juridique relatives à sa situation économique et de n'avoir fourni aucune pièce justificative.

Il ressort du dossier de l'intimée que l'avocat de la recourante a, suite à l'opposition déposée 13 juillet 2005 et dans laquelle l'assistance juridique était sollicitée, adressé le 18 novembre 2005 un courriel à l'une des collaboratrices de la caisse demandant expressément si elle souhaitait la communication de documents complémentaires. L'intimée a alors envoyé au conseil susmentionné un formulaire d'assistance juridique que celui-ci lui a retourné le 22 décembre 2005 en précisant que selon les indications orales reçues de sa cliente, elle n'avait aucun revenu, raison pour laquelle elle vivait chez son fils au Portugal.

Sans instruction complémentaire, notamment sans avoir demandé la production de pièces justificatives à la recourante, l'intimée a rendu le 9 mai 2006 une décision rejetant la demande d'assistance juridique.

Or, à teneur tant de la LPGA que de la LPA, l'intimée aurait dû fixer un délai à la recourante pour fournir des pièces relatives à sa situation personnelle et financière lui permettant de déterminer si elle réunit les conditions matérielles d'octroi de l'assistance juridique. La production d'éléments, tels que les dernières déclarations et taxations fiscales, une attestation de domicile des autorités portugaises, une liste des charges, notamment les primes d'assurance-maladie et les frais médicaux, ainsi qu'une attestation signée par le fils de la recourante confirmant qu'il prend en charge tous les frais d'entretien de sa mère qui est sans fortune et sans revenu, aurait pu permettre à l'intimée de déterminer si la recourante était dans le besoin au sens de la législation et de la jurisprudence en matière d'assistance juridique.

La cause doit par conséquent être renvoyée à l'intimée pour instruction complémentaire au sens des considérants.

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.

Préalablement :

2. Constate que le vice de forme résultant de l'incompétence de l'autorité signataire de la décision du 9 mai 2006 a été réparé par la décision du 10 juillet 2006.

Au fond :

3. Admet le recours et annule les décisions des 9 mai et 10 juillet 2006.

4. Renvoie la cause à l'intimée pour instruction complémentaire au sens des considérants et nouvelle décision.

5. Condamne l'intimée à verser à la recourante une indemnité de 500 fr. à titre de dépens.

6. 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).

Le greffier

La présidente

Juliana BALDE

La greffière-juriste : Catherine VERNIER

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