



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2239/2019

ATAS/710/2020

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 27 août 2020

3^{ème} Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée c/o Mme B_____, à LES
ACACIAS, comparant avec élection de domicile en l'étude de
Maître Manuel MOURO

recourante

contre

SERVICE DES PRESTATIONS COMPLÉMENTAIRES, sis route
de Chêne 54, GENÈVE

intimé

**Siégeant : Karine STECK, Présidente; Michael BIOT et Claudiane CORTHAY, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. Madame A_____ (ci-après : l'assurée), née en février 1960, ayant exercé en dernier lieu l'activité de tenancière d'une épicerie-tea-room, a déposé en février 2012 une demande de prestations auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OAI), en invoquant des tremblements survenus en 2010.

Par décision du 4 février 2013, l'OAI lui a nié le droit à toute prestation.

Saisie d'un recours de l'assurée, la Cour de céans a ordonné une expertise neurologique.

Dans son rapport du 27 décembre 2014, l'expert a retenu à titre de diagnostics un tremblement psychogène et un trouble moteur dissociatif. Il a constaté un tremblement constant, au repos comme au mouvement, de fréquence et d'amplitude variables dans le temps. Il a conclu à une capacité résiduelle de travail de 60% dans une activité adaptée en raison de l'impotence fonctionnelle du membre supérieur droit : toute activité nécessitant l'usage conjoint des deux membres supérieurs n'était plus adaptée. En revanche, une activité professionnelle administrative, par exemple la gérance d'un établissement, pouvait être envisagée. La baisse de rendement de 40% était justifiée par les stratégies que l'intéressée devait mettre sur pied pour fonctionner en n'utilisant que sa main gauche dans un milieu professionnel.

Le 12 mai 2016, la Cour de céans a admis partiellement le recours de l'assurée, annulé la décision de l'OAI du 4 février 2013 et retenu une capacité de travail résiduelle de 60% (ATAS/370/2016). La cause était renvoyée à l'OAI pour investigations complémentaires, calcul du degré d'invalidité, examen de l'octroi éventuel de mesures de réadaptation et nouvelle décision.

Saisi d'un recours par l'OAI, le Tribunal fédéral, en date du 23 janvier 2017, l'a rejeté (9C_422/2016).

2. A l'issue d'une instruction complémentaire, l'OAI, par décision du 15 mai 2018, a reconnu à l'assurée un degré d'invalidité de 47,2% - résultant de la comparaison entre un revenu avant invalidité de CHF 54'204.- et d'un revenu d'invalidité de CHF 28'613.- tenant compte d'un taux d'occupation de 60% et d'un abattement supplémentaire de 10% en raison de l'âge de l'assurée et du fait que seules des activités légères restaient possibles.

L'OAI a considéré que des mesures professionnelles n'entraient pas en ligne de compte pour les raisons suivantes : l'assurée était proche de l'âge de la retraite, son niveau socioculturel était pauvre et ses ressources personnelles trop faibles pour envisager une formation ; elle présentait un fort déconditionnement depuis presque six ans, ce qui limitait le suivi d'une formation ; elle ne s'inscrivait en outre pas

dans une dynamique de réadaptation professionnelle ; quoi qu'il en soit, des professions simples ne nécessitant ni formation de base, ni ressources importantes étaient à sa portée (patrouilleuse ou surveillante scolaire, gardienne de musée, gardienne de parking, huissière d'accueil et téléphoniste de centrale [taxi, banque, etc.]).

Un quart de rente était octroyé à l'assurée à compter du 1^{er} mars 2017.

Saisie à nouveau d'un recours de l'assurée, la Cour de céans l'a admis : elle a reconnu à l'assurée le droit à une demi-rente d'invalidité dès le 1^{er} janvier 2013, fondé sur un degré d'invalidité de 50%, obtenu en comparant le revenu avant invalidité (CHF 52'885.-) à celui que l'assurée pouvait encore obtenir en exerçant à 60% une activité adaptée, soit CHF 26'419.- après réduction supplémentaire de 15%.

S'agissant du revenu avec invalidité, la Cour de céans a souligné que sa réalisation n'est pas irréaliste à l'aune d'un marché du travail équilibré, contrairement à ce que la recourante alléguait.

Saisi d'un nouveau recours de l'OAI, le Tribunal fédéral, en date du 25 février 2020 (9C_537/2019), l'a rejeté.

Notre Haute Cour a considéré que l'assurée avait bel et bien conservé une capacité de travail de 60% dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles de son membre supérieur droit. Il a rappelé que le médecin spécialiste entendu par la Cour avait indiqué que la main droite, malgré le tremblement, était encore utilisable en appui à la gauche, que les travaux de précision et les gestes fins étaient impossibles, que le port d'objets de plus de 5 kg était à proscrire et que l'écriture restait possible, bien que difficile. Ces limitations avaient justifié aux yeux des experts la diminution de la capacité de travail à 60%, la baisse de rendement de 40% étant due aux stratégies que l'assurée devait mettre en place pour fonctionner en utilisant « ce qu'il restait de son bras et sa main droite » dans un milieu professionnel (consid. 4.1).

Il n'y avait dès lors pas lieu, dans le cadre de l'abattement sur le revenu d'invalidé, de tenir compte une seconde fois de limitations déjà prises en considération lors de l'évaluation de la capacité de travail sous l'angle médical. Ce nonobstant, Cour de céans n'avait pas violé le droit ni abusé ou excédé de son pouvoir d'appréciation en fixant à 15% l'abattement sur le revenu d'invalidé. En effet, au regard des activités citées par les experts neurologues puis l'OAI, il apparaissait que le spectre des activités légères adaptées pouvant entrer en considération dans le cas d'espèce était fortement réduit. Le Tribunal fédéral a ainsi estimé que les activités de patrouilleuse scolaire ou de surveillante scolaire n'étaient pas exigibles d'une assurée dont le bras droit était atteint de tremblements pratiquement constants, au regard de la responsabilité inhérente aux postes cités (consid. 4.2).

3. Dans l'intervalle, l'assurée s'était adressée au Service des prestations complémentaires (ci-après : le SPC), qui, par décision du 31 octobre 2018, lui a accordé des prestations avec effet rétroactif au 1er janvier 2013.

Dans ses calculs, le SPC a tenu compte, notamment, d'un gain potentiel de CHF 25'613.- en 2013 et 2014 et de CHF 25'720.- de 2016 à 2018.

4. Le 30 novembre 2018, l'intéressée s'est opposée à cette décision en soutenant ne pouvoir réaliser le moindre revenu.
5. Par décision du 9 mai 2019, le SPC a rejeté l'opposition.

L'assurée, âgée de moins de 60 ans, ayant été reconnue invalide, mais seulement partiellement, pouvait exercer une activité adaptée. Il pouvait être présumé qu'elle disposait d'une maîtrise de la langue française suffisante pour ce faire, étant rappelé qu'elle était établie en Suisse depuis près de quarante ans, qu'elle avait eu de nombreuses activités professionnelles dans le canton et qu'elle avait notamment été responsable interne de formation auprès de deux sociétés.

Les arguments soulevés par l'intéressée relatifs à son manque de formation et à la durée de son éloignement de la vie professionnelle étaient écartés, les activités mentionnées par l'OAI ne requérant aucune formation de base et pouvant être exercées même après une longue interruption professionnelle.

Etait rappelée à l'intéressée son obligation de diminuer le dommage. A cet égard, il était constaté qu'elle n'avait produit aucune preuve de recherche d'emploi durant la période litigieuse.

En définitive, l'inactivité partielle ne pouvait être considérée comme due à des motifs conjoncturels et les gains potentiels pris en compte dans la décision querellée (CHF 25'613.- et CHF 25'720.- selon les années considérées) devaient être confirmés.

6. Par écriture du 11 juin 2019, l'assurée a interjeté recours contre cette décision.

Elle invoque son âge, rappelle qu'elle est sujette à des tremblements aussitôt qu'elle doit mobiliser son membre supérieur droit, qu'elle n'a plus travaillé depuis de nombreuses années, qu'elle souffre d'un fort déconditionnement physique et psychique et que, malgré un long séjour en Suisse, son français reste hésitant et exclut des emplois de téléphoniste. Elle estime qu'en regard à ces éléments, la quête d'un employeur susceptible d'accepter de l'engager est illusoire.

Elle soutient que l'intimé n'est pas lié par la décision de l'assurance-invalidité dans la mesure où il doit également prendre en compte des facteurs conjoncturels. Il convient dès lors d'établir, dans son cas particulier, si elle a renoncé volontairement ou non à reprendre une activité professionnelle, question à laquelle elle répond par la négative. Elle reconnaît ne pas avoir recherché d'emploi, mais estime que son attitude trouve une explication évidente dans la nature de son handicap : celui-ci provoque chez elle un sentiment de honte et lui rend difficile la confrontation au

public et notamment la postulation à un emploi ; ce tremblement permanent lui fait craindre le regard d'autrui et l'amène à se considérer elle-même comme inemployable.

Quoi qu'en disent l'assurance-invalidité et l'intimé, tout employeur potentiel serait dissuadé de l'engager.

7. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 12 juillet 2019, a conclu au rejet du recours.
8. Dans sa réplique du 27 septembre 2019, la recourante a persisté dans ses conclusions.

En premier lieu, elle demande que le gain potentiel retenu soit fixé à tout le moins à CHF 26'419.-, montant correspondant au revenu d'invalidité retenu par la Cour de céans en matière d'assurance-invalidité.

Elle répète que l'intimé n'est pas contraint de s'aligner sur le revenu sans invalidité (recte : avec invalidité) retenu par l'OAI, la jurisprudence du Tribunal fédéral marquant une claire distinction entre les critères de l'assurance-invalidité - qui n'intègrent pas les difficultés conjoncturelles - et ceux applicables en matière d'aide sociale – qui doivent en tenir compte.

À cet égard, elle fait valoir que deux ans se sont écoulés depuis la décision de l'OAI, qu'elle est désormais encore plus âgée et que son déconditionnement est d'autant plus accentué.

Elle ajoute que l'OAI a d'ailleurs admis que des mesures professionnelles n'étaient pas indiquées au vu de son âge, du nombre restreint d'années de cotisation supplémentaires, de son niveau socio-culturel pauvre, de ses faibles ressources personnelles, d'un fort déconditionnement physique et psychique et de l'absence d'une dynamique de réadaptation professionnelle.

9. Dans sa duplique du 18 octobre 2019, l'intimé a persisté dans ses conclusions en rejet du recours.
10. Une audience de comparution personnelle s'est tenue en date du 16 janvier 2020, à la demande de la recourante.

Celle-ci a expliqué vouloir faire la démonstration qu'au vu de son état, à l'évidence, aucun employeur ne lui donnera une opportunité de travail. C'est là une évidence à ses yeux.

L'intimé a pour sa part expliqué avoir considéré qu'en l'occurrence, des critères tels que ceux de l'âge ou de l'absence de formation ne justifiaient pas de renoncer à un gain potentiel.

Il a fait remarquer que, malgré les atteintes à la santé non contestables et non contestées, une capacité de travail partielle avait été néanmoins retenue par l'OAI, par la Cour et par le Tribunal fédéral.

La recourante a produit un bref certificat du docteur C_____ dont il ressort qu'elle souffre désormais au surplus d'une impotence fonctionnelle des membres inférieurs en rapport avec une insuffisance veineuse importante qui entraîne une gêne à la marche, à la station debout et à la station assise prolongée, problèmes dont elle a précisé qu'ils étaient apparus durant l'été 2019.

L'intimé a estimé que ce document ne lui permettait pas de modifier sa position.

11. Par écriture du 11 mars 2020, la recourante a versé à la procédure l'arrêt du Tribunal fédéral rendu dans la cause l'opposant à l'OAI s'agissant de son degré d'invalidité. Elle a demandé une nouvelle fois que les calculs de l'intimé, basés sur un revenu d'invalidé de CHF 27'708.-, soient révisés.

La recourante relève que le Tribunal fédéral a noté que le spectre des activités légères adaptées pouvant entrer en considération était fortement réduit et qu'il s'est étonné que les activités de patrouilleuse ou de surveillante scolaire aient été retenues comme envisageables. Elle en tire la conclusion que le Tribunal fédéral lui-même a ainsi mis en lumière ses difficultés bien spécifiques.

Enfin, elle fait remarquer qu'elle a atteint l'âge de 60 ans en février 2020 et qu'il n'est dès lors plus question désormais de prendre en compte un revenu hypothétique quelconque, de sorte que la portée de l'arrêt de la Cour se limitera aux arriérés dus depuis la date de la reconnaissance de son droit à une demi-rente d'invalidité jusqu'au 29 février 2020.

12. Par écriture du 2 juillet 2020, l'intimé a relevé, d'une part, que si le Tribunal fédéral a certes noté que l'éventail des professions légères adaptées pouvant entrer en considération dans le cas d'espèce était fortement réduit, il n'a toutefois pas exclu l'existence de toute activité.

Pour le surplus, l'intimé rappelle que dans son arrêt du 6 juin 2019, la Cour de céans a fixé le revenu d'invalidé à CHF 26'419.-, soit un montant supérieur au gain potentiel pris en compte par lui-même dans la décision querellée, fixé à CHF 25'613.-/25'720.- selon les années considérées.

En revanche, l'intimé admet que, la recourante ayant atteint l'âge de 60 ans le 25 février 2020, il convient de supprimer tout gain potentiel à compter du 1^{er} mars 2020. Il produit une décision rendue en ce sens le 3 février 2020.

13. Par écriture du 5 juin 2020, la recourante a informé la Cour de céans que l'intimé avait toutefois rendu, en date du 28 mai 2020, une nouvelle décision rétroagissant au 1^{er} janvier 2013 et ne tenant plus aucun compte d'un gain potentiel.

La recourante a constaté qu'elle obtenait ainsi le plein de ses conclusions, que la procédure en cours devenait sans objet et a précisé qu'elle n'entendait pas renoncer à l'octroi de dépens.

14. Interpellé par la Cour de céans, l'intimé, par écriture du 12 juin 2020, a expliqué avoir reçu en date du 27 mai 2020 une décision de la Caisse cantonale genevoise de

compensation octroyant à l'assurée le droit à une rente entière de l'assurance-invalidité avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 2013, raison pour laquelle il avait accepté de revoir sa position et rendu une nouvelle décision le 28 mai 2020. Il a confirmé que le recours était dès lors devenu sans objet.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 3 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), 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 les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 6 octobre 2006 (LPC - RS 831.30).

Elle statue aussi, en application de l'art. 134 al. 3 let. a LOJ, sur les contestations prévues à l'art. 43 de la loi cantonale sur les prestations complémentaires cantonales du 25 octobre 1968 (LPCC - J 4 25).

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

2. Selon l'art. 53 al. 3 LPGA, l'assureur peut reconsidérer une décision sur opposition contre laquelle un recours est formé jusqu'à l'envoi de son préavis.

En l'occurrence, l'intimé n'a pas formellement reconsidéré la décision sur opposition litigieuse, mais a rendu une décision portant sur la même période et ne retenant plus dans ses calculs le moindre gain potentiel.

Il convient dès lors d'annuler formellement la décision litigieuse.

La recourante obtenant gain de cause, une indemnité de CHF 2'000.- lui est accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en matière administrative du 30 juillet 1986 [RFPA - E 5 10.03]).

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

Statuant

1. Déclare le recours recevable.
2. Prend acte de la décision de prestations complémentaires rendue le 28 mai 2020.
3. Annule formellement la décision du 9 mai 2019.
4. Condamne l'intimé à verser à la recourante la somme de CHF 2'000.- à titre de participation à ses frais et dépens.
5. Dit que la procédure est gratuite.
6. 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 (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

Marie-Catherine SÉCHAUD

Karine STECK

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