

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/511/2013

ATAS/1230/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 10 décembre 2013

1<sup>ère</sup> Chambre

En la cause

Monsieur G \_\_\_\_\_, domicilié à GENEVE, comparant avec  
élection de domicile en l'étude de Maître BOLIVAR Manuel

recourant

contre

SERVICE DES PRESTATIONS COMPLEMENTAIRES, sis route  
de Chêne 54, GENEVE

intimé

**Siégeant : Doris GALEAZZI, Présidente; Evelyne BOUCHAARA et Christine  
TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs**

---

### **EN FAIT**

1. Monsieur G \_\_\_\_\_, né en 1951, reçoit une demi-rente d'invalidité depuis le 1<sup>er</sup> mars 2005. Il a déposé le 23 juillet 2005 une demande auprès de l'OFFICE CANTONAL DES PERSONNES AGEES, devenu le SERVICE DES PRESTATIONS COMPLEMENTAIRES (ci-après SPC), visant à obtenir l'octroi de prestations complémentaires. Il a été mis au bénéfice de ces prestations.
2. Occupé à la révision périodique de son dossier, le SPC lui a demandé le 12 septembre 2011 de lui transmettre copie de plusieurs documents.
3. Par décision du 23 février 2012, le SPC a communiqué à l'assuré ses nouveaux plans de calculs. Un gain potentiel a été retenu pour lui, de 18'140 fr. pour les années 2007 et 2008, de 18'720 fr. pour l'année 2009 et de 4'546 fr. pour les années 2010 et 2011. Des indemnités de l'assurance-chômage ont également été prises en considération à hauteur de 9'449 fr. 40 pour les années 2009, 2010 et 2011. Une fortune de 43'541 fr. 40 a été ajoutée pour les années 2011 et 2012.
4. L'intéressé, représenté par Me Manuel BOLIVAR, a formé opposition le 28 mars 2012. Il estime que les calculs effectués par le SPC sont incorrects s'agissant du gain potentiel, du montant des indemnités de chômage et de la fortune.
5. Par décision du 9 janvier 2013, le SPC a partiellement admis l'opposition.

Il a refusé d'entrer en matière sur la demande en reconsidération des décisions entrées en force portant sur la période antérieure au 1<sup>er</sup> avril 2007.

S'agissant du gain potentiel, il l'a confirmé pour la période du 1<sup>er</sup> avril 2007 au 28 février 2009, mais a renoncé à le prendre en considération pour la période du 1<sup>er</sup> mars 2009 au 28 février 2011, au motif que l'intéressé percevait à ce moment-là des indemnités journalières de l'assurance-chômage et qu'il procédait à des recherches d'emploi.

Le SPC a indiqué qu'il avait procédé aux corrections des montants des indemnités journalières de l'assurance-chômage versées à l'intéressé du 1<sup>er</sup> mars 2009 au 30 septembre 2010.

Il considère que c'est à juste titre qu'il a retenu le montant de 43'541 fr. 40 au titre de fortune - laquelle comprend les avoirs de libre passage - à partir du 1<sup>er</sup> mars 2011.

Il a de la sorte mis en évidence un montant rétroactif dû à l'assuré de 13'875 fr. et des prestations complémentaires mensuelles de 1'658 fr.

6. L'assuré, par l'intermédiaire de son mandataire, a interjeté recours le 11 février 2013 contre ladite décision. Il reproche au SPC d'avoir tenu compte d'un gain potentiel du 1<sup>er</sup> avril 2007 au 28 février 2009. Il rappelle qu'il souffre d'une maladie chronique grave, le lupus, qui a justifié l'octroi de prestations d'invalidité. Il ajoute que durant les années 2007, 2008 et 2009, il a présenté un trouble dépressif majeur, et produit à cet égard un certificat du Docteur L\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, du 7 février 2013, aux termes duquel "j'atteste avoir eu en traitement *l'assuré*, né le 25 février 1951, entre autres durant la période d'avril 2007 à février 2009. Il présentait alors, en plus de son problème de santé physique, un trouble dépressif majeur d'intensité moyenne, ce qui rendait nulle sa capacité de travail". Il était, partant, totalement incapable de travailler d'avril 2007 à février 2009. Il rappelle par ailleurs qu'il était âgé de 56 à 58 ans durant la période litigieuse, qu'il ne bénéficie d'aucune formation professionnelle et qu'il n'a exercé aucune activité lucrative depuis 2001.
7. Dans sa réponse du 15 mars 2013, le SPC rappelle la teneur de l'art. 14a al. 2 OPC-AVS/AI et constate que, selon la jurisprudence de la Cour de céans, il n'a pas à examiner la question de la capacité de gain d'un assuré partiellement invalide sous l'angle médical, relève que l'assuré n'a pas apporté la preuve qu'il ne pouvait pas obtenir un emploi à temps partiel ou que ses recherches étaient restées vaines, ou encore qu'il avait cherché de l'aide auprès des organismes de placement. Il conclut dès lors au rejet du recours.
8. Le 17 mai 2013, l'assuré allègue quant à lui que le SPC a omis de prendre en considération les faits suivants, à savoir :
  - "il avait entre 58 et 60 ans durant la période litigieuse ;
  - il ne dispose d'aucune formation académique ou professionnelle ;
  - son parcours professionnel (professeur de ski de 1975 à 1985, aide éducateur de la petite enfance de 1984 à 1992 puis une activité politique et syndicale : GSSA de 1993 à 2001, député au Grand Conseil de 1993 à 2001 et emploi temporaire cantonal du SIT comme commis administratif) qui rend à l'évidence plus difficile la reprise d'une activité lucrative ;
  - la faiblesse des revenus réalisés avant la maladie (démontré par le gain assuré retenu par l'assurance-invalidité et le courrier du 24 avril 2013 ci-joint avec le rassemblement des extraits de comptes individuels) ;
  - le fait que la rente AI à 50% a été rendue en raison du lupus et qu'il dispose d'une capacité de travail nulle en lien avec les activités non politiques (professeur de ski et éducateur de la petite enfance) ;
  - le fait que son trouble dépressif récurrent (qui pourra être établi par les enquêtes s'il devait être contesté par l'autorité intimée) ne rend pas exigible la reprise d'une activité lucrative ;
  - le nombre important d'années sans activité professionnelle."

9. Dans sa duplique du 19 juillet 2013, le SPC a persisté dans ses conclusions, et relève qu'en 2007-2008 et 2009, il avait en réalité entre 56 et 58 ans, qu'il a émargé de l'assurance-chômage ultérieurement à la période litigieuse et a été considéré comme apte au placement par l'OCE, que rien ne permet de dire qu'il n'était pas à même de procéder également à des recherches d'emploi avant d'être au chômage, soit du 1<sup>er</sup> avril 2007 au 28 février 2009 plus particulièrement.
10. La Cour de céans a ordonné l'audition du Dr L. \_\_\_\_\_ le 12 novembre 2013. Celui-ci a déclaré que

« Je suis le médecin traitant psychiatre de l'assuré depuis avril 2001. Monsieur G. \_\_\_\_\_ est venu me consulter parce qu'il souffrait de douleurs qui n'étaient pas rattachables au lupus érythémateux disséminé, de fatigue, de trouble du sommeil et d'apnées du sommeil. Il a subi une intervention qui a amélioré les apnées du sommeil. Est restée toutefois la fatigue. Des investigations ont été menées et dans le courant 2001-2002, je crois, le diagnostic de fibromyalgie a été posé. L'état dépressif présenté par l'assuré était d'intensité moyenne. En dehors de la fatigue, il était dû au fait qu'il avait dû cesser ses activités associatives et politiques. Son état a évolué, s'est amélioré durant certaines périodes où je ne le voyais du reste plus. Je l'ai ainsi vu d'avril 2001 à août 2002, d'avril 2003 à janvier 2009, d'avril 2011 à avril 2012, et depuis avril 2013 pour quelques séances. L'intensité de l'état dépressif durant ces périodes est moyenne. Il y avait baisse de l'élan vital, des pensées négatives, une baisse de l'estime de soi, etc., toutes associées au trouble du sommeil et de la fatigue, en relation avec la fibromyalgie. Durant ces périodes, l'incapacité de travail était totale.

J'expliquerais des récurrences de cet état dépressif par le fait que l'assuré souffre de douleurs chroniques qui conduisent inévitablement à une spirale dépressive. Quand celle-ci s'enclenche, il est difficile de la freiner. Ces récurrences sont alimentées par des événements de vie, tel que décès de proches, etc. Durant les périodes où je le voyais, les séances avaient lieu toutes les 3 semaines à un mois, étant précisé qu'entre les séances, il avait à « travailler », par exemple faire des dessins pour se concentrer sur autre chose que la douleur.

Il n'est pas impossible que Monsieur G. \_\_\_\_\_ puisse sortir de cette spirale dépressive. Je ne le vois cependant pas pouvoir reprendre une activité lucrative. Je dirais que les éléments dépressifs se sont stabilisés depuis 2012. Du reste, les dernières fois que l'assuré m'a consulté ce n'était pas en raison d'un état dépressif, mais parce qu'il avait subi un stress post traumatique à la suite d'un accident de voiture. Depuis 2012, l'assuré pourrait travailler une à deux heures par jour dans le cadre d'une activité adaptée qui serait sans effort physique et sans contrainte horaires. Avant 2012 et durant les périodes d'état dépressif, il n'était capable de travailler dans aucune activité.

Il n'y a pas de lien entre le lupus et l'état dépressif, sinon que celui-ci peut évidemment se développer en raison de l'état de fatigue et de la difficulté à accepter une maladie telle que celle-ci. »

Lors de la comparution personnelle des parties qui a suivi, l'assuré a précisé que

« Lorsque j'ai dû cesser toutes mes activités en 2001, ça m'a coûté très cher psychologiquement. J'ai fait beaucoup de recherches de travail, mais en dernier lieu au chômage, on m'a dit qu'on ne pouvait plus rien pour moi. On me propose parfois des travaux (recherches), mais à titre bénévole. Le lupus est stabilisé grâce au traitement médicamenteux, mais les douleurs restent, elles sont fluctuantes et très fatigantes.

Jusqu'en 2001, je me croyais invincible. Je pratiquais le ski, la peau de phoque intensément. J'ai fait tout ce que j'ai pu pour tenter d'améliorer mon état de santé.

Si l'on m'avait proposé un emploi, je l'aurais accepté, sous réserve de mon état de santé.

J'ai demandé la révision de ma demi-rente auprès de l'OAI. Celui-ci m'a refusé l'augmentation en 2009, sauf erreur. »

11. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

### **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; RS E 2 05) en vigueur dès le 1<sup>er</sup> 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 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 cantonales complémentaires du 25 octobre 1968 (LPCC; RS J 4 25).

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

2. Les dispositions de la LPGA en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2003 s'appliquent aux prestations complémentaires fédérales, à moins qu'il n'y soit expressément dérogé (art. 1 al. 1 LPC). Il en va de même en matière de prestations complémentaires cantonales (art. 1A let. b LPCC).
3. Déposé dans la forme et le délai prescrits, le recours est recevable (art. 9 LPCF, art. 38 al. 4, 56 al. 1 et 61 al. 1 LPGA; art. 43 LPCC).
4. Le litige porte sur le droit du SPC de prendre un gain potentiel en considération du 1<sup>er</sup> avril 2007 au 28 février 2009.
5. Les personnes qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse et qui remplissent les conditions (personnelles) prévues aux art. 4, 6 et 8 LPC ont droit à des prestations complémentaires. Ont ainsi droit aux prestations complémentaires

---

notamment les personnes qui perçoivent une rente de l'assurance-invalidité, conformément à l'art. 4 al. 1 let. c LPC.

Les prestations complémentaires fédérales se composent de la prestation complémentaire annuelle et du remboursement des frais de maladie et d'invalidité (art. 3 al. 1 LPC). L'art. 9 al. 1er LPC dispose que le montant de la prestation complémentaire annuelle correspond à la part des dépenses reconnues qui excède les revenus déterminants.

6. Au niveau fédéral, selon l'art. 11 al. 1 LPC, les revenus déterminants comprennent notamment le produit de la fortune mobilière et immobilière (let. a), un dixième de la fortune nette pour les bénéficiaires de rentes de vieillesse, dans la mesure où elle dépasse 40'000 francs pour les couples (let. c), les rentes, pensions et autres prestations périodiques, y compris les rentes de l'AVS et de l'AI (let. d), les ressources et parts de fortune dont un ayant droit s'est dessaisi (let. g). En pareil cas, le revenu déterminant est augmenté aussi bien d'une fraction de la valeur du bien cédé que de celle du produit que ce bien aurait procuré à l'ayant droit (cf. ATF 123 V 37 ss. consid. 1 et 2; FERRARI, Dessaisissement volontaire et prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité, in: RSAS 2002 p. 419 ss.).

On parle de dessaisissement au sens de l'art. 3 al. 1 let. g LPC, lorsque l'assuré renonce à une part de fortune sans obligation légale et sans contre-prestation adéquate, lorsqu'il a droit à certains éléments de revenu ou de fortune mais n'en fait pas usage ou s'abstient de faire valoir ses prétentions, ou encore lorsqu'il renonce à exercer une activité lucrative possible pour des raisons dont il est seul responsable (VSI 1994 p. 291, consid. 2b non publié aux ATF 120 V 182; ATF 123 V 35; ATF 121 V 205 consid. 4a, 117 V 289 consid. 2; Stefan WERLEN, Der Anspruch auf Ergänzungsleistungen und deren Berechnung, thèse Fribourg 1995, p. 157; Raymond SPIRA, Transmission de patrimoine et dessaisissement au sens de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS/AI [LPC], RSAS 1996, p. 210; pour une vue d'ensemble à ce sujet, voir FERRARI, op. cit.).

Les revenus hypothétiques, provenant d'une activité lucrative, fixés schématiquement aux art. 14a et 14b OPC-AVS/AI représentent une présomption juridique. L'assuré peut renverser cette présomption en apportant la preuve qu'il ne lui est pas possible de réaliser de tels revenus ou qu'on ne peut l'exiger de lui. En examinant la question de savoir si l'assuré peut exercer une activité lucrative et si on est en droit d'attendre de lui qu'il le fasse, il convient de tenir compte conformément au but des prestations complémentaires, de toutes les circonstances objectives et subjectives qui entravent ou compliquent la réalisation d'un tel revenu, telles la santé, l'âge, la formation, les connaissances linguistiques, l'activité antérieure, l'absence de la vie professionnelle, le caractère admissible d'une activité, les circonstances personnelles et le marché du travail (ATF 117 V 156 consid. 2c,

---

115 V 93 consid. 3; RCC 1989 p. 608 consid. 3c; cf. également CARIGIET, *Ergänzungsleistungen zur AHV/IV*, p. 131; CARIGIET/KOCH, *supplément audit ouvrage*, p. 104).

7. Au niveau cantonal, l'art. 4 LPCC prévoit qu'ont droit aux prestations les personnes dont le revenu annuel déterminant n'atteint pas le revenu minimum cantonal d'aide sociale applicable.

Le revenu déterminant au sens de l'art. 5 al. 1 LPCC comprend notamment les ressources en espèces ou en nature provenant d'une activité lucrative (let. a), les rentes de l'assurance-vieillesse et survivants et de l'assurance-invalidité ainsi que les indemnités journalières de l'assurance-invalidité (let. d), les prestations complémentaires fédérales (let. e), les rentes, pensions et autres prestations périodiques (let. f) et les ressources dont un ayant droit s'est dessaisi (let. j).

L'art. 5 al. 6 LPCC précise qu'il peut être pris en compte un gain hypothétique pour les personnes partiellement invalides, âgées de moins de 60 ans, qui n'exercent pas d'activité lucrative.

8. En ce qui concerne le critère de la mise en valeur de la capacité de gain sur le marché de l'emploi, le Tribunal fédéral des assurances (ci-après le TFA) a considéré qu'il importe de savoir si et à quelles conditions l'intéressé est en mesure de trouver un travail. A cet égard, il faut prendre en considération, d'une part, l'offre des emplois vacants appropriés et, d'autre part, le nombre de personnes recherchant un travail (ATF du 9 décembre 1999, P 2/99). Il y a lieu d'examiner concrètement la situation du marché du travail (ATF du 6 octobre 2009, 9C\_30/09 ; ATF du 9 juillet 2002, P 18/02).

Il ressort de la jurisprudence fédérale que le gain potentiel doit être réalisable par l'intéressé. On peut utilement se référer à la casuistique établie sur la base de la jurisprudence rendue tant par le Tribunal fédéral (ci-après : TF) que par la Cour de céans pour la prise en compte du revenu hypothétique du conjoint de l'assuré.

Un taux d'activité lucrative possible de 50 % a été retenu pour une épouse ayant à charge quatre enfants, qui était elle-même jeune et qui possédait une bonne formation (ATAS/468/2004), et de 50 % également pour une épouse ayant des enfants à charge, travaillant déjà comme patrouilleuse scolaire mais à raison de 22 heures par mois seulement, et dont l'état de santé permettait d'exercer des travaux de nettoyage à raison de deux heures par jour, en sus de l'activité de patrouilleuse (ATAS/372/2004). Une capacité de travail partielle a été retenue pour une épouse de 48 ans, analphabète, n'ayant jamais exercé d'activité lucrative ni bénévole, avec des enfants adultes et adolescents, de santé fragile, atteinte de fibromyalgie et pour laquelle l'OCAI n'avait pas retenu de troubles invalidants. Il a été jugé qu'elle ne pouvait pas travailler dans les métiers du nettoyage mais pouvait contribuer à l'entretien de la famille dans l'activité de patrouilleuse scolaire, car tout

travail en usine paraissait exclu en raison de l'analphabétisme (ATAS/246/2006; cf également ATAS/1445/2007). Dans le cas d'une femme de 39 ans, avec trois enfants, dont un seul encore mineur, qui n'avait pratiquement jamais travaillé depuis son arrivée en Suisse et qui était atteinte de fibromyalgie ainsi que de fatigue chronique, le TF a confirmé qu'il était raisonnablement exigible l'exercice d'une activité lucrative si ce n'est à plein temps, du moins à mi-temps (ATF non publié 8C\_470/2008 du 29 janvier 2009; cf également ATAS/132/2008).

Un gain hypothétique n'a en revanche pas à être pris en compte dans le cas d'un conjoint âgé de près de 54 ans, sans formation professionnelle, et qui avait perçu des indemnités de chômage pendant deux ans. Il a en effet été admis que durant la période d'allocation de l'indemnité de chômage, celui-ci avait fait tout ce que l'on pouvait attendre de lui pour retrouver un emploi. Son inactivité était donc due à des motifs conjoncturels (ATFA non publié P 88/01 du 8 octobre 2002). Tout gain potentiel a par ailleurs été exclu pour une épouse n'ayant aucune formation, ne parlant pratiquement pas le français et ayant plusieurs enfants en bas âge (ATAS/750/2004). Il en a été de même dans le cas d'un conjoint âgé de 54 ans, n'ayant pas de formation ni de connaissances de français, souffrant de plusieurs limitations fonctionnelles au membre supérieur droit, ainsi que d'une dépression à elle seule invalidante à raison de 50 % (ATAS/1095/2007).

9. Selon le principe de la libre appréciation des preuves, le juge apprécie librement les preuves médicales qu'il a recueillies, sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse des preuves. Le juge doit examiner objectivement tous les documents à disposition, quelle qu'en soit la provenance, puis décider s'ils permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. S'il existe des avis contradictoires, il ne peut trancher l'affaire sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion plutôt qu'une autre. En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant c'est que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et qu'enfin, les conclusions de l'expert soient dûment motivées. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 125 V 351 consid. 3a, 122 V 157 consid. 1c et les références ; ATF non publié du 23 juin 2008, 9C\_773/2007, consid. 2.1).

En ce qui concerne les rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à celui-ci (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb et cc).

10. En l'espèce, l'OAI a reconnu l'intéressé incapable de travailler à 50%.

Les organes d'exécution en matière de prestations complémentaires ne disposent pas des connaissances spécialisées pour évaluer l'invalidité d'une personne. C'est notamment pour ce motif qu'ils sont liés par les évaluations de l'invalidité effectuées par les organes de l'assurance-invalidité lorsqu'ils fixent le revenu exigible des assurés partiellement invalides au sens de l'art. 14a OPC-AVS/AI (ATF 117 V 202 consid. 2b p. 205). Il n'en demeure pas moins que cette jurisprudence sur la force obligatoire de l'évaluation de l'invalidité par les organes de l'assurance-invalidité ne s'applique qu'à la condition que ceux-ci aient eu à se prononcer sur le cas et que l'intéressé ait été qualifié de personne partiellement invalide par une décision entrée en force. Mais même dans ce cas, les organes d'exécution en matière de prestations complémentaires doivent se prononcer de manière autonome sur l'état de santé de l'intéressé lorsqu'est invoquée une modification intervenue depuis l'entrée en force du prononcé de l'assurance-invalidité (ATFA non publié P 6/04 du 4 avril 2005, consid. 3.1 et 3.1.1). Aussi les organes d'exécution en matière de prestations complémentaires ne sont-ils pas fondés à se prévaloir d'un manque de connaissances spécialisées pour écarter d'emblée toute mesure d'instruction au sujet de l'état de santé d'une personne (ATF non publié du 8C\_172/2007 du 6 février 2008, consid. 7.2).

Le SPC est certes lié, pour ce qui concerne le degré d'invalidité, par l'appréciation de l'assurance invalidité (ATF 117 V 202 consid. 2 b p. 205 ; ATAS 680/2011). Il lui appartient toutefois d'examiner si l'assuré peut exercer une activité lucrative et si on est en droit d'attendre de lui qu'il le fasse. Pour ce faire, il doit tenir compte de toutes les circonstances objectives et subjectives qui entravent ou compliquent la réalisation d'un tel revenu, selon les critères décrits ci-dessus.

Dans un arrêt du 24 juin 2009 (ATAS/841/2009), le Tribunal de céans a précisé que dès lors que l'OAI n'avait pas donné suite à la demande de révision déposée par l'assurée, il n'appartenait pas au SPC de procéder aux investigations y relatives même si l'état de santé s'était aggravé ; seuls les éléments étrangers à l'invalidité devaient être instruits par celui-ci. Il a à cet égard eu l'occasion d'admettre le recours interjeté par un assuré dont les difficultés d'intégration dans le marché du travail avaient été illustrées par de nombreuses recherches d'emploi restées vaines (ATAS/160/2004).

Ainsi, si l'assuré partiellement invalide ne peut pas justifier son incapacité de réaliser un gain pour des motifs déjà pris en compte par l'OAI, il peut invoquer tous les autres motifs, y compris concernant son état de santé pour faire valoir qu'il ne peut pas, concrètement, réaliser le revenu pris en compte.

11. Le Tribunal fédéral a rappelé que la jurisprudence rendue avant l'adoption des art. 14 a et b OPC en janvier 1988 restait valable. Ainsi, en appliquant les nouvelles

dispositions de l'OPC, il faut donc, comme par le passé, ne tenir compte d'un revenu hypothétique de l'activité lucrative d'un invalide partiel que s'il est établi que celui-ci serait en mesure d'exercer une telle activité. Compte tenu des besoins légitimes de simplification évoqués par le service des prestations complémentaires, il paraît justifié de présumer que l'invalide partiel est apte à tirer parti de la capacité résiduelle de travail et de gain que lui reconnaît l'assurance-invalidité. Cette présomption doit cependant pouvoir être renversée, ce qui signifie que l'assuré pourra établir que des facteurs à bon droit ignorés dans le cadre de la LAI l'empêchent d'utiliser sa capacité résiduelle théorique. Une telle solution n'impliquerait pas un examen automatique et systématique de tous les dossiers d'invalides partiels demandant l'octroi de prestations complémentaires du point de vue de leur aptitude à exercer une activité lucrative. Elle n'entraîne pas non plus d'inégalités entre les assurés, mais en évite au contraire, dans la mesure où elle conduit à ne pas traiter de la même manière l'invalide partiel qui pourrait travailler en faisant preuve de bonne volonté, d'une part, et, d'autre part, l'invalide partiel qui serait désireux de travailler mais ne peut pas le faire, pour des raisons valables dûment établies. Dans cette affaire, le Tribunal estime qu'aucun gain ne doit être retenu dans le cas de cette assurée, âgée de 49 ans, qui ne travaille plus depuis 12 ans, ne bénéficie pas d'une formation professionnelle "pratique", et a des difficultés de contact, soulignant au demeurant qu'il était surprenant, au vu de la gravité des affections dont elle souffrait, que l'OAI ne lui ait octroyé qu'une demi rente (ATF 115 V 88, consid. 2).

Le Tribunal fédéral a considéré que l'on pouvait exiger d'une épouse âgée de 39 ans, qu'elle exerce une activité lucrative au moins à mi-temps et ce, même si elle avait trois enfants à charge, n'avait pratiquement jamais travaillé depuis son arrivée en Suisse et était atteinte de fibromyalgie, car elle devait pouvoir compter sur l'aide du bénéficiaire dans l'accomplissement des tâches éducatives et ménagères (ATF non publié 8C\_470/2008 du 29 janvier 2009). Le Tribunal fédéral a confirmé que l'on pouvait raisonnablement exiger d'une femme de 40 ans, en bonne santé et mère de sept enfants dont le cadet était âgé de 2 ans, qui travaillait en qualité de patrouilleuse scolaire à raison de vingt-deux heures par mois, qui n'avait pas été éloignée de la vie professionnelle pendant une longue période et séjournait en Suisse depuis près de dix ans, qu'elle augmentât son temps de travail jusqu'à concurrence de 50% (ATF non publié P 29/04 du 9 novembre 2004). Il a également estimé qu'une activité à temps complet pouvait être attendue d'une femme de 41 ans qui avait cessé de travailler à temps partiel pour s'occuper de sa fille, âgée de 5 ans au moment déterminant (ATF non publié 8C\_618/2007 du 20 juin 2008, consid. 4).

En revanche, le Tribunal fédéral a jugé qu'aucun gain potentiel ne pouvait être pris en compte dans le cas d'une épouse âgée de 52 ans, sans formation particulière mais ayant acquis une solide expérience professionnelle, dans la mesure où elle avait cherché à mettre en valeur sa capacité de gain en qualité de femme de chambre, de caissière, d'auxiliaire de crèche, de nettoyeuse et d'aide-soignante et

que ces démarches avaient été dûment documentées car il y avait lieu d'admettre que l'intéressée avait fait tout ce qu'on pouvait attendre d'elle pour chercher un travail correspondant à sa formation et son expérience professionnelle (ATF non publié 9C\_150/2009 du 26 novembre 2009, consid. 6.2). Le Tribunal fédéral a jugé qu'il en allait de même dans le cas d'une épouse âgée de 51 ans, disposant d'une formation d'enseignante, qui avait cherché en vain à mettre en valeur sa capacité de gain dans ce domaine - lequel correspondait tant à sa formation qu'à l'expérience professionnelle acquise dans son pays d'origine -, qui s'était inscrite au chômage - où elle avait bénéficié de la possibilité de parfaire ses connaissances de la langue française - et avait effectué des recherches d'emploi restées vaines (ATF non publié 9C\_30/2009 du 6 octobre 2009, consid. 4.2). De la même manière, notre Haute cour a jugé qu'aucun gain hypothétique ne pouvait être pris en compte dans le cas d'une épouse âgée de près de 54 ans, sans formation professionnelle, ayant bénéficié des indemnités de l'assurance-chômage pendant deux ans, car l'on devait admettre que durant la période d'allocation de l'indemnité de chômage, l'intéressée avait fait tout ce que l'on pouvait attendre d'elle pour retrouver un emploi et en conclure que son inactivité était due à des motifs conjoncturels (ATF non publié P 88/01 du 8 octobre 2002, consid. 3 ; ATAS/837/2013).

12. En l'espèce, l'assuré avait entre 56 et 58 ans lors de la prise en compte d'un gain potentiel. Il fait valoir qu'il ne peut pas réaliser le gain minimum prévu par l'art. 14b OPC pour des raisons de santé, mais aussi du fait de la durée de son éloignement du monde du travail, de son parcours professionnel en particulier et de la faiblesse des revenus qu'il réalisait avant même sa maladie. Il rappelle que l'OAI a considéré que sa capacité de travail était nulle s'agissant d'activités non politiques, et qu'il a souffert d'un trouble dépressif récurrent de 2007 à 2009. Il souligne qu'il a été incapable d'exercer une quelconque activité professionnelle depuis l'année 2001, que de 2001 à 2004, deux emplois de courte durée lui ont été proposés pour des motifs "humanitaires" par le Département de l'instruction publique, de la culture et du sport (DIP), d'une part, et le Syndicat interprofessionnel de travailleuses et travailleurs (SIT), d'autre part.
13. Il y a lieu de constater que l'intéressé a certes été inscrit auprès de l'assurance-chômage du 1<sup>er</sup> mars 2009 au 28 février 2011, soit juste après la période litigieuse, et a alors été déclaré apte au placement pour un mi-temps. Il résulte toutefois du certificat du Dr L \_\_\_\_\_ daté du 7 février 2013 que sa capacité de travail était nulle du 1<sup>er</sup> avril 2007 au 28 février 2009 en raison d'un trouble dépressif majeur d'intensité moyenne, qui s'ajoutait à son problème de santé physique.

Il s'agit dès lors d'examiner si le certificat du Dr L \_\_\_\_\_ produit dans le cadre du recours a valeur probante. Or, tel n'est pas le cas. Il est en effet fort succinct et n'établit pas - au degré de la vraisemblance prépondérante généralement requise dans la procédure en matière d'assurances sociales (ATF 126 V 353 consid. 5b p. 360, 125 V 193 consid. 2 p. 195 et les références) - l'existence d'une

incapacité de travail justifiant de faire abstraction d'un revenu hypothétique dans le calcul de la prestation complémentaire.

Dans l'arrêt 8C\_172/2007 précité, le Tribunal fédéral a jugé que ce n'est que lorsqu'un rapport médical contenait tous les renseignements nécessaires pour se prononcer au sujet de la capacité de travail de l'intéressé, qu'il était possible de trancher la question de savoir s'il fallait prendre ou non un gain potentiel en considération (les différentes affections, en particulier celles qui avaient une incidence sur la capacité de travail, la durée de travail exigible, un pronostic sur l'évolution des affections, ainsi que les facteurs personnels susceptibles d'influencer les possibilités de l'intéressée de retrouver un emploi).

La Cour de céans a dès lors entendu le Dr L\_\_\_\_\_, lequel a confirmé, de façon convaincante que l'assuré souffrait, en plus du lupus érythémateux, de fibromyalgie et d'un état dépressif d'intensité moyenne d'avril 2003 à janvier 2009 plus particulièrement, de sorte qu'il présentait, durant la période pour le cas présent déterminante, une incapacité de travail entière.

Il y a ainsi lieu d'admettre que l'assuré n'avait en tout cas ni la force ni l'énergie, en raison de son état dépressif et de la fibromyalgie, de rechercher un emploi à mi-temps d'avril 2007 à mars 2009. La Cour de céans constate en revanche qu'il s'est inscrit à l'assurance-chômage aussitôt que son état de santé s'est amélioré, soit dès mars 2009. Il s'est alors activement efforcé de retrouver un travail. On ne saurait dès lors lui reprocher de n'avoir pas fait tout ce qu'on pouvait attendre de lui.

La présomption selon laquelle l'invalidé partiel est apte à tirer parti de la capacité résiduelle de travail et de gain que lui reconnaît l'assurance-invalidité, peut être renversée, si l'assuré peut établir que des facteurs à bon droit ignorés dans le cadre de la LAI l'empêchent d'utiliser sa capacité résiduelle théorique. Ainsi, selon le texte et la systématique des directives et à la lumière de la jurisprudence du Tribunal fédéral, si l'assuré partiellement invalide ne peut pas justifier son incapacité de réaliser un gain pour des motifs déjà pris en compte par l'OAI, il peut invoquer tous les autres motifs, y compris concernant son état de santé pour faire valoir qu'il ne peut pas, concrètement, réaliser le revenu pris en compte.

On peut ainsi retenir qu'il n'était pas en mesure d'exercer une activité à 100% sur le marché concret du travail, ce quand bien même l'OAI ne lui avait reconnu le droit qu'à une demi-rente, le fait que le diagnostic de fibromyalgie ne soit pas invalidant pour l'assurance-invalidité n'étant à cet égard pas déterminant (ATAS 1445/07).

14. Il y a également lieu de rappeler que l'OAI a considéré l'assuré comme incapable de travailler à 100% dans ses emplois antérieurs de professeur de ski et d'éducateur de la petite enfance ; qu'il pourrait en revanche travailler dans le cadre d'activités politiques et syndicales à mi-temps. Or, l'assuré a à cet égard expliqué qu'on lui proposait certes parfois des travaux (recherches, ...) dans ces domaines, mais à titre

bénévole seulement. Il a ainsi affirmé que si un emploi lui avait été proposé, il l'aurait sans aucun doute accepté, sous réserve de son état de santé.

Force est ainsi de constater que c'est à tort que le SPC a pris en considération un gain potentiel du 1<sup>er</sup> avril 2007 au 28 février 2009 pour le calcul des prestations dues, de sorte que le recours est admis.

15. Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, que la Cour fixe en l'espèce à 1'200 fr. (art. 61 let. g LPGA ; art. 89H al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA ; RS E 5 10).

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

**Statuant**

**A la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. L'admet et renvoie la cause au SPC dans le sens des considérants.
3. Condamne l'intimé à payer au recourant la somme de 1'200 fr. à titre de participation à ses frais et dépens.
4. Dit que la procédure est gratuite.
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 (art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 - LTF; RS 173.110) aux conditions de l'art. 95 LTF pour ce qui a trait aux prestations complémentaires fédérales, par la voie du recours constitutionnel subsidiaire (articles 113 ss LTF) aux conditions de l'art. 116 LTF pour ce qui a trait aux prestations complémentaires cantonales. 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