

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 11 janvier 2018

Composition : Mme BRÉLAZ BRAILLARD, présidente
Mme Di Ferro Demierre et M. Piguet, juges
Greffière : Mme Chaboudez

Cause pendante entre :

R. _____, à [...], recourant,

et

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ POUR LE CANTON DE VAUD, à
Vevey, intimé.

Art. 28 et 29 LAI

E n f a i t :

A. R._____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1957, a déposé une demande de prestations auprès de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : l'OAI ou l'intimé) le 3 novembre 2015, au motif qu'il se trouvait en totale incapacité de travail depuis le 28 août 2015 en raison de problèmes de dos. Il a travaillé en dernier lieu comme consultant indépendant depuis mai 2013.

Dans un rapport établi le 5 novembre 2015, le Dr C._____, spécialiste en radiologie, a commenté les résultats de l'IRM dorsolombaire effectuée le 3 novembre 2015.

Dans un rapport médical du 29 décembre 2015, le Dr M._____, spécialiste en médecine interne générale et médecin traitant de l'assuré, a posé les diagnostics avec effet sur la capacité de travail suivants :

« Fracture de tassement D6 en octobre 2015 et ancien tassement L4 sur ostéoporose.

Février 2015 : Thoracodynies invalidantes après faux mouvement

Décembre 2014 : syndrome radiculaire irritatif S1 gauche sur troubles statiques (scoliose dorso-lombaire importante et dos plat). Discopathie S1 avec composante de rétrécissement foraminaux G [gauche], discopathie modérée L3 et L4.

Janvier 2014 : syndrome irritatif L5 G. »

Lors du dernier examen, le 18 décembre 2015, le pronostic était favorable et, subjectivement, le syndrome douloureux avait nettement diminué. Le Dr M._____ estimait que l'assuré pouvait reprendre le travail à 50 % dès le 21 décembre 2015, tout en respectant de nombreuses limitations fonctionnelles dans ses mouvements et le port de charges.

Dans un courrier rédigé le 26 janvier 2016, le médecin traitant a mentionné que les sciatalgies duraient presque sans interruption depuis

décembre 2014 et n'avaient pas permis à l'assuré de reprendre son travail depuis août 2015.

A l'initiative du Dr J._____, spécialiste en neurochirurgie (cf. rapport du 10 février 2016), un scanner dorso-lombaire a été réalisé le 18 février 2016. Cet examen a été commenté dans un rapport du même jour par le Dr V._____, spécialiste en radiologie.

Dans un rapport médical du 14 mars 2016, le Dr M._____ a précisé que l'essai de reprise du travail à 50 % en décembre 2015 n'avait pas été possible en raison d'une acutisation des douleurs, surtout dorsales et ischio-lombaires. Il a attesté d'une totale incapacité de travail depuis le 20 août 2015.

Le Dr J._____ a mentionné dans un rapport médical du 14 avril 2016 que le CT-scan dorsolombaire réalisé le 18 février 2016 avait mis en évidence une altération significative de la structure osseuse de D6, qui évoquait un plasmocytome ou un myélome. La radiculopathie L5 gauche s'expliquait bien par la spondylolyse L5 et le spondylolisthésis de grade I ; le CT-scan et l'IRM mettaient en évidence une compression nette de la racine L5 et du nerf L5 dans son décours extraforaminal, à cause du listhésis de grade I. Il évoquait en outre une probable neuropathie, en rapport avec l'importante amyotrophie présentée par l'assuré.

Le Dr B._____, médecin adjoint à [...], a transmis à l'OAI un extrait du rapport qu'il a établi le 16 juin 2016, attestant d'une totale incapacité de travail et de limitations fonctionnelles valables depuis mars 2016.

Dans un rapport médical du 20 octobre 2016, la Dresse D._____, spécialiste en oncologie médicale et médecine interne générale, a exposé que l'assuré présentait un myélome multiple de stade IIIA, avec multiples lésions osseuses, et qu'il suivait une chimiothérapie d'induction avant une auto-greffe. Son incapacité de travail était totale.

Le Service médical régional de l'assurance-invalidité (ci-après : SMR) a établi un rapport le 15 février 2017, dans lequel il a indiqué que l'assuré souffrait de douleurs dorsales et lombaire invalidantes et réfractaires aux traitements antalgiques conventionnels depuis août 2015. Il a retenu le diagnostic de myélome multiple avec multiples localisations osseuses dont vertébrales avec lyse osseuse provoquant des douleurs et troubles de la statique et de la marche. Les limitations fonctionnelles de l'assuré étaient une fatigabilité et une baisse importante de l'état général en relation à une maladie néoplasique évolutive en cours de traitement actif, ainsi que des douleurs rachidiennes sur métastases vertébrales. Le patient était sous traitement par chimiothérapie et radiothérapie et une autogreffe de moelle osseuse était prévue mais n'avait pas encore été effectuée fin 2016. Si le traitement oncologique réussissait, il fallait s'attendre encore à une phase de traitement actif d'environ 6 à 12 mois au moins. Par la suite, de la chirurgie corrective vertébrale était prévue. Le SMR a précisé que la situation médicale de l'assuré n'était certes pas définitive, mais la gravité de l'atteinte néoplasique et la nécessité des traitements neurochirurgicaux complémentaires par après rendaient invraisemblable le retour d'une aptitude au travail pendant au moins deux ans. Il a conclu à une totale incapacité de travail dans l'activité habituelle et dans une activité adaptée existant depuis le 28 août 2015, se référant au rapport médical du Dr M. _____ du 29 décembre 2015.

Dans une feuille « Examen du droit à la rente » du 2 mars 2017, l'OAI a retenu la date du 28 août 2015 comme début de la longue maladie. Compte tenu du dépôt de la demande de prestations, intervenu le 3 novembre 2015, il a fixé le début du droit à la rente au 1^{er} août 2016.

Dans un projet de décision du 2 mars 2017, l'OAI a informé l'assuré qu'il entendait lui octroyer une rente entière d'invalidité à compter du 1^{er} août 2016.

Par courrier du 27 avril 2017, l'assuré a fait valoir ce qui suit :

« Je constate que le projet de décision prévoit une rente entière dès le premier août 2016. [Or] mes premiers arrêts de travail datent du

01.03.2012. Si j'ai bien essayé de reprendre le travail cela n'a pas vraiment été possible vu les douleurs persistantes que je traînais depuis 2012. Jusqu'à la découverte de mon 1^{er} cancer, un myélome en avril 2015. Après un traitement au[x] rayon[s] X et chimios pendant de longs mois au [...]. Celui-ci a disparu mais mes vertèbres lombaires étaient "abimées" et cela a nécessité une "cimentoplastie" effectuée à la Clinique [...] à [...]. Malheureusement, quelques mois plus tard on m'a diagnostiqué un cancer de la moelle épinière ce qui a nécessité une chimio de choc + [...] une greffe de moelle réalisée au [...]. Durant tout ce temps soit depuis le 01.03.2012, je n'ai, malheureusement, jamais pu travailler. »

Il a joint à son envoi des certificats d'arrêt de travail couvrant les périodes du 1^{er} au 21 mars 2012 et du 23 au 30 juin 2012, un certificat médical établi par le Dr M. _____ le 20 février 2015 attestant d'une incapacité de travail à partir du 12 février 2015 ainsi que d'autres certificats concernant l'incapacité ayant débuté le 28 août 2015. Il a également produit plusieurs rapports médicaux figurant déjà à son dossier.

Par décision du 12 mai 2017, l'OAI a accordé à R. _____ une rente entière d'invalidité à partir du 1^{er} août 2016, ainsi qu'une rente pour enfant liée à la rente du père, compte tenu d'un degré d'invalidité de 100 %. L'OAI a retenu que l'assuré présentait une incapacité de travail sans interruption notable depuis le 28 août 2015 et que c'était à partir de cette date qu'était fixé le début du délai d'attente d'une année prévu par l'art. 28 LAI (loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité ; RS 831.20).

Dans un courrier du 18 mai 2017, l'OAI a indiqué à l'assuré ce qui suit :

« [...] Par ailleurs, afin de ne pas être pénalisé sur votre droit à la rente, l'assuré doit déposer la demande de prestations AI dans les six mois qui suivent l'incapacité de travail. Dans votre situation et si vous avez présenté une incapacité de travail en 2012, la demande de prestation aurait dû être déposée à ce moment-là.

Selon les éléments médicaux en notre possession, nous avons connaissance de l'arrêt de travail uniquement depuis le 28.08.2015. De plus, si en 2012 votre arrêt de travail s'était interrompu pendant plus de 30 jours, nous n'aurions dans tous les cas pas pu prendre cette date comme début d'atteinte à la santé et ce conformément à l'article 29ter RAI [règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité ; RS 831.201]. »

B. Par acte du 16 juin 2017, R._____ a recouru auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal contre la décision de l'OAI du 12 mai 2017, concluant à son annulation et à l'octroi d'une rente à partir d'une date antérieure. En plus des arguments déjà présentés devant l'OAI, il a allégué qu'en raison de sa situation médicale et familiale, il n'avait pas été en état de réfléchir à ses obligations administratives entre 2012 et 2016 et n'avait par conséquent pas pensé à faire les démarches nécessaires dès 2012.

Dans sa réponse du 20 septembre 2017, l'OAI a exposé que les éléments à disposition attestaient d'une incapacité de travail depuis le 28 août 2015 et que, dans la mesure où le dépôt de la demande de prestations AI était intervenu le 3 novembre 2015, le versement de la rente ne pourrait dans tous les cas pas avoir lieu avant le mois de mai 2016 selon l'art. 29 LAI.

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-invalidité, sous réserve de dérogations expresses prévues par la LAI (art. 1 al. 1 LAI). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte - ce qui est le cas des décisions en matière d'assurance-invalidité (art. 69 al. 1 let. a LAI) - sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

b) Dans le canton de Vaud, la procédure de recours est régie par la LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36), qui s'applique aux recours dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD) et prévoit à cet égard la

compétence de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD).

c) Interjeté en temps utile devant le tribunal compétent (art. 60 al. 1 LPGA), le recours a été régularisé en date du 14 juillet 2017 et satisfait par ailleurs aux autres conditions de forme prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable.

2. Seule est litigieuse la question du point de départ du versement de la rente d'invalidité entière du recourant.

3. a) L'art. 28 al. 1 LAI prévoit que l'assuré a droit à une rente si 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), s'il a présenté une incapacité de travail d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b) et si au terme de cette année, il est invalide à 40 % au moins (let. c).

L'art. 29^{ter} RAI précise qu'il y a interruption notable de l'incapacité de travail au sens de l'art. 28 al. 1 let. b LAI lorsque l'assuré a été entièrement apte au travail pendant 30 jours consécutifs au moins.

Celui qui fait valoir son droit à des prestations doit s'annoncer à l'assureur compétent, dans la forme prescrite pour l'assurance sociale concernée (art. 29 al. 1 LPGA).

Selon l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA, mais pas avant le mois qui suit le 18^e anniversaire de l'assuré. La rente est versée dès le début du mois au cours duquel le droit prend naissance (art. 29 LAI al. 3).

Le délai d'attente de l'art. 28 al. 1 let. b LAI est une condition matérielle du droit à la rente et celui de l'art. 29 al. 1 LAI est un délai de nature procédurale, un délai de carence formelle (cf. ATF 142 V 547 consid. 3.2 ; TF 8C_544/2016 et 8C_568/2016 du 28 novembre 2016 consid. 4.1).

Le but de l'art. 29 al. 1 LAI, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2008 (RO 2007 5129), est de rendre l'accès à la rente AI plus difficile, en restreignant les conditions d'octroi par rapport à la réglementation prévue avant la 5^e révision de l'AI. Il ressort en effet du message du Conseil fédéral du 22 juin 2005 concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité que « la personne assurée devra à l'avenir déposer une demande à l'AI au plus tard six mois après la survenance de l'incapacité de gain si elle veut préserver tous ses droits concernant la rente. Si elle le fait plus tard, elle les perd pour chaque mois de retard » (FF 2005 pp. 4215 ss, spéc. p. 4290).

Dans le même sens, le chiffre 2027 de la Circulaire sur l'invalidité et l'impuissance dans l'assurance-invalidité (CIIAI ; état au 1^{er} janvier 2017) stipule que dans tous les cas, le droit à la rente ne peut naître qu'au plus tôt six mois après le dépôt de la demande à l'AI. Si une personne dépose sa demande à l'office AI plus de six mois après le début de son arrêt de travail, il s'agit d'une demande tardive ; elle perd alors son droit à la rente pour tous les mois de retard.

b) Le chiffre 2028 CIIAI prévoit néanmoins une exception à ces principes :

« Si l'assuré ne pouvait connaître les circonstances donnant droit à la rente ou s'il a été objectivement empêché d'agir en temps utile pour cause de force majeure (par ex. lors d'une maladie psychique grave), des prestations lui seront allouées rétroactivement à condition qu'il présente une demande dans les douze mois qui suivent le moment où il a pris connaissance des faits ou la cessation de l'empêchement (cf. art. 48, al. 2, LAI, par analogie avec la pratique actuelle selon la RCC 1988 p. 597, 1984 p. 420 s. consid. 1, 1975 p. 134). Il peut le faire même si les personnes énumérées à l'art. 66, al. 1, RAI n'ont pas agi à sa place, alors qu'elles étaient légitimées à le faire (par analogie avec la pratique actuelle selon la RCC 1983 p. 384, 1977 p. 52, ATF 139 V 289). Dans ce cas, les

prestations sont accordées à l'assuré dès le moment où toutes les conditions sont objectivement réalisées pour le droit à la rente.

Le paiement des prestations arriérées ne s'effectue toutefois rétroactivement qu'au maximum sur cinq ans à partir du mois auquel la demande a été présentée. »

Cette exception existait auparavant expressément à l'art. 48 al. 2 LAI, dans sa teneur valable jusqu'au 31 décembre 2007 (soit avant l'entrée en vigueur de l'actuel art. 29 al. 1 LAI ; cf. à ce sujet ATF 138 V 475 consid. 2) :

« Si l'assuré présente sa demande plus de douze mois après la naissance du droit, les prestations, en dérogation à l'art. 24, al. 1, LPGA, ne sont allouées que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande. Elles sont allouées pour une période antérieure si l'assuré ne pouvait pas connaître les faits donnant droit à prestation et qu'il présente sa demande dans les douze mois dès le moment où il en a eu connaissance. »

Or cet article a été abrogé lors de la 5^e révision de l'AI, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008, le Conseil fédéral estimant alors, qu'en raison des nouvelles conditions de dépôt de la demande et d'octroi des prestations, toute question relative au paiement de prestations arriérées serait réglée par l'art. 24 LPGA (cf. FF 2005 4324). L'art. 48 LAI a par la suite été restauré, dans le cadre de la 6^e révision de l'AI, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2012, mais uniquement en ce qui concerne le droit au versement d'arriérés pour l'allocation pour impotent, les mesures médicales et les moyens auxiliaires, comme cela ressort du message du Conseil fédéral (cf. FF 2010 1733) et de la formulation actuelle de cette disposition :

« ¹ Si un assuré ayant droit à une allocation pour impotent, à des mesures médicales ou à des moyens auxiliaires présente sa demande plus de douze mois après la naissance de ce droit, la prestation, en dérogation à l'art. 24, al. 1, LPGA, n'est allouée que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande.

² Les prestations arriérées sont allouées à l'assuré pour des périodes plus longues aux conditions suivantes :

- a. il ne pouvait pas connaître les faits ayant établi son droit aux prestations;
- b. il a fait valoir son droit dans un délai de douze mois à compter de la date à laquelle il a eu connaissance de ces faits. »

L'actuel art. 48 al. 2 LAI ne s'applique donc pas aux rentes d'invalidité. Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de préciser qu'une application implicite ou par analogie de cette disposition aux rentes était également exclue, au vu de la situation juridique. Seul l'art. 29 al. 1 LAI est déterminant pour le versement de prestations arriérées d'une rente d'invalidité (cf. TF 8C_544/2016 et 8C_568/2016 précité consid. 4.2.2). Le chiffre 2028 CIIAI est par conséquent contraire à la législation en vigueur.

4. Il s'ensuit, en l'occurrence, que l'ouverture d'un droit aux prestations pouvait, au plus tôt, intervenir six mois après le dépôt de la demande AI, en application de l'art. 29 al. 1 LAI. Le recourant ayant fait valoir son droit aux prestations le 3 novembre 2015, un éventuel droit à la rente pouvait dès lors s'ouvrir au plus tôt à partir du 1^{er} mai 2016. Or, le droit à une rente d'invalidité ne naît que lorsque l'assuré a présenté une incapacité de travail d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption de plus de 30 jours consécutifs (art. 28 al. 1 LAI et 29^{ter} RAI). Force est de constater, comme l'a retenu l'OAI, qu'aucune des pièces médicales versées au dossier ne permet d'établir que l'incapacité de travail de longue durée de l'assuré a débuté avant le 28 août 2015. En particulier, parmi les certificats d'arrêt de travail versés en cause, aucun ne concerne la période du 1^{er} mai au 31 juillet 2015, étant rappelé que des incapacités de travail antérieures ne sont pas déterminantes en l'occurrence puisque l'ouverture du droit aux prestations pouvait intervenir au plus tôt le 1^{er} mai 2016. Il apparaît au contraire que les certificats d'arrêt de travail produits par le recourant confirment que son incapacité de travail de longue durée a débuté le 28 août 2015 (cf. certificats du Dr M. _____ des 4 et 11 septembre, 30 novembre 2015 et 22 janvier 2016). C'est également cette date que le Dr M. _____ mentionne dans son rapport médical du 29 décembre 2015 adressé à l'OAI. S'il indique tout à coup la date du 20 août 2015 dans son rapport médical du 14 mars 2016, cela est sans conséquence sur le début du droit aux prestations, lequel intervient en début de mois selon l'art. 29 al. 3 LAI. Finalement, dans son formulaire de demande de prestations, le recourant a également noté que son incapacité de travail avait débuté le 28 août 2015.

Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que l'OAI a accordé une rente d'invalidité au recourant à partir du 1^{er} août 2016, soit à l'échéance du délai d'une année prévu par l'art. 28 LAI et après l'écoulement du délai de six mois de l'art. 29 al. 1 LAI.

5. a) Le recours doit en conséquence être rejeté, ce qui entraîne la confirmation de la décision attaquée.

b) En dérogation à l'art. 61 let. a LPGA, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI devant le tribunal cantonal des assurances est soumise à des frais de justice. Le montant des frais est fixé en fonction de la charge liée à la procédure, indépendamment de la valeur litigieuse, et doit se situer entre 200 et 1'000 francs (art. 69 al. 1^{bis} LAI). En l'espèce, les frais de justice sont arrêtés à 400 fr. et mis à la charge du recourant, qui succombe.

c) Le recourant n'ayant pas gain de cause et n'étant de surcroît pas représenté, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens (art. 61 let. g LPGA a contrario).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision rendue le 12 mai 2017 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est confirmée.
- III.** Les frais judiciaires, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs), sont mis à la charge du recourant.

IV. Il n'est pas alloué de dépens.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- M. R. _____,
- Office de l'assurance invalidité pour le canton de Vaud,
- Office fédéral des assurances sociales,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :