

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Jugement du 4 avril 2011

---

Présidence de       Mme     RÖTHENBACHER  
Juges     :       Mmes    Thalmann et Di Ferro Demierre  
Greffière     :       Mme    de Quattro Pfeiffer

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**A.**\_\_\_\_\_, à Lausanne, demanderesse, représentée par Me Jacques Micheli,  
avocat à Lausanne,

et

**FONDATION COLLECTIVE LPP P.**\_\_\_\_\_, à Zurich, défenderesse.

## **E n f a i t :**

**A.** Le 7 mars 2001, le foyer X.\_\_\_\_\_ a adressé à D.\_\_\_\_\_ Assurances une demande d'affiliation à l'institution de prévoyance pour la demanderesse A.\_\_\_\_\_, née en 1961, indiquant que celle-ci était engagée comme aide éducatrice à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2001 pour un salaire annuel de 10'000 francs.

U.\_\_\_\_\_ était une fondation collective pour la réalisation des mesures de prévoyance conforme à la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP, RS 831.40), créée par D.\_\_\_\_\_ Assurances. Elle a été radiée le 5 janvier 2009 par la reprise des actifs et des passifs par la Fondation collective LPP P.\_\_\_\_\_.

La demanderesse a reçu pour les années 2001, 2002, 2003, 2004 et 2005 des attestations d'assurance établies par U.\_\_\_\_\_, indiquant respectivement un degré d'occupation de 100%, 39%, 44%, 28% et 28% pour un salaire assuré de respectivement 10'000 fr., 21'343 fr., 29'003 fr., 17'643 fr. et 16'404 francs.

Le règlement de la caisse de prévoyance U.\_\_\_\_\_ en faveur du personnel du foyer X.\_\_\_\_\_, en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2000, avait la teneur suivante :

« Article B. 1 - Admission dans la caisse de prévoyance et cercle des assurés

(1) Sont admis à la caisse de prévoyance, sous réserve des exclusions prévues au chiffre 2, tous les salariés (hommes et femmes) du personnel de base tenus de cotiser à l'assurance-vieillesse survivant (AVS).

L'admission a lieu au moment où débutent les rapports de travail, au plus tôt cependant le 1<sup>er</sup> janvier suivant le 17<sup>ème</sup> anniversaire.

Si, avant l'admission ou au moment de l'admission de la caisse de prévoyance, le salarié ne disposait pas de sa pleine capacité de travail, mais n'était pas pour autant invalide au sens de la LPP et que la cause de cette incapacité de travail est à l'origine d'une invalidité ou du décès, les prestations réglementaires ne sont pas dues (art. 18 et 23 LPP). Si le salarié était assuré

dans une autre institution de prévoyance au début de l'incapacité de travail, l'octroi des prestations relève de cette autre institution.

L'assurance des prestations réglementaires est subordonnée à la condition que le salarié dispose de sa pleine capacité de travail et soit en bonne santé.

[...]

(2) Ne sont pas admis dans la caisse de prévoyance (art. 1. al. 1 et 2 de l'Ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 18 avril 1984, OPP2) :

- les salariés qui ont atteint l'âge de la retraite [...];

- les salariés dont le contrat de travail n'excède pas 3 mois ; en cas de prolongation des rapports de travail au-delà de 3 mois, le salarié est assujéti à l'assurance obligatoire dès le moment où la prolongation a été convenue ;

- les salariés qui ont une activité accessoire, s'ils sont déjà assujéti à l'assurance pour une activité lucrative exercée à titre principal ou s'ils exercent une activité lucrative indépendante à titre principal ;

- les personnes invalides à raison de 2/3 au moins au sens de l'assurance-invalidité (AI) ;

[...]

(5) De par son admission dans la caisse de prévoyance, le salarié acquiert la qualité d'assuré au sens du présent règlement. Une attestation individuelle précisant la nature des prestations assurées est remise à chaque assuré. Ce dernier reçoit une nouvelle attestation individuelle en cas de modification des prestations, mais au moins une fois par année.

[...]

#### Article B.4 - Invalidité

(1) Il y a invalidité lorsqu'elle a été constatée par l'AI.

Par invalidité, il faut entendre l'état qui empêche l'assuré, par suite de maladie ou d'accident, sur la base de signes objectifs médicalement constatés, d'exercer sa profession ou une autre activité que l'on peut raisonnablement attendre de lui. Est considérée comme telle toute activité compatible avec ses connaissances, ses aptitudes et sa situation sociale également dans le cas où les connaissances nécessaires doivent être acquises par une nouvelle formation professionnelle.

L'invalidité peut être permanente ou temporaire. Elle est considérée comme permanente s'il est établi que le traitement médical n'apportera pas d'amélioration notable de la capacité de gain et que l'invalidité sera vraisemblablement définitive.

Si l'assuré a droit à une rente invalidité de l'AI, le degré d'invalidité correspond à celui que reconnaît l'AI. S'il ne peut prétendre à une rente de l'AI parce qu'il ne remplit pas les conditions de cotisation de domicile en Suisse,

U. \_\_\_\_\_ détermine le degré d'invalidité d'après les critères ci-après. Cette règle s'applique également lorsque le degré d'invalidité est inférieur à 40%.

Le degré d'invalidité de l'assurée est déterminé sur la base de la perte de gain subie. A cet effet, le revenu obtenu avant la survenance de l'invalidité est comparé avec le revenu obtenu après cette dernière ou qui pourrait l'être compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail.

La différence exprimée en pour-cent du revenu antérieur indique le degré de l'invalidité.

Lorsque la décision de l'AI est manifestement insoutenable, U. \_\_\_\_\_ peut s'en écarter et appliquer ses propres critères, tels que définis ci-avant.

[...]

#### B.5 - Obligation de renseigner

(1) L'assuré, l'employeur et les ayants droit sont tenus de fournir à U. \_\_\_\_\_ des renseignements exacts sur les circonstances ayant une incidence sur la prévoyance professionnelle et de produire les documents requis pour justifier leurs prétentions.

Les renseignements suivants seront communiqués sans délai à U. \_\_\_\_\_ par les soins de l'employeur :

- le début et la fin du rapport de travail avec un assuré,

- les revenus qui modifient le droit aux prestations [...],

- les modifications du degré d'invalidité et le recouvrement de la capacité de gain de l'assurée,

[...]

- tout cas d'incapacité de gain d'un assuré dont la durée excède 3 mois.

(3) U. \_\_\_\_\_ ne répond pas des conséquences de l'inexécution des obligations selon le chiffre 1. U. \_\_\_\_\_ se réserve en outre le droit de demander la restitution d'éventuelles prestations payées en trop.

[...]

#### Article D.1 - La rente d'invalidité

(1) L'assurée invalide au sens de l'article B.4 a droit à une rente d'invalidité (délai d'attente de 24 mois) et bénéficie de la libération du paiement des primes (délai d'attente de 6 mois).

Les dispositions relatives à la coordination avec les prestations de l'assurance-accidents (LAA) et de l'assurance militaire (LAM) et à la surindemnisation (art. B.9) demeurent réservées.

La rente d'invalidité est exigible dès que le droit à la rente de l'AI prend naissance ou prendrait naissance (si les conditions relatives aux années de

cotisation ou de domicile en Suisse étaient remplies). En outre, U. \_\_\_\_\_ diffère le droit aux prestations d'invalidité jusqu'à épuisement des indemnités journalières, lorsque l'assuré reçoit en lieu et place du salaire entier des indemnités journalières de l'assurance-maladie équivalant à au moins 80% du salaire dont il est privé et que ces indemnités ont été financées au moins par moitié par l'employeur, mais au plus tard à l'expiration d'un délai d'attente de 24 mois.

Le droit à la rente s'éteint lorsque l'assuré cesse d'être invalide, décède ou atteint l'âge de la retraite.

(2) • Pour les salariés dont le salaire est inférieur à CHF 80'000.-, la rente d'invalidité s'élève, en cas d'invalidité totale, par an, à 30% du salaire assuré.

• Pour les salariés dont le salaire est supérieur à CHF 80'000.-, la rente d'invalidité s'élève, en cas d'invalidité totale, par an, à 40% du salaire assuré ».

L'art. 5 al. 1 du règlement de l'œuvre de prévoyance du foyer X. \_\_\_\_\_, dans sa teneur au 1<sup>er</sup> janvier 2007, prévoyait ce qui suit :

« Il y a invalidité selon le présent règlement lorsque l'assuré est invalide au sens de l'AI ou lorsqu'il est médicalement établi, sur la base de signes objectifs, qu'il n'est totalement ou partiellement plus en mesure d'exercer sa profession ou une autre activité lucrative conforme à sa position sociale, à ses connaissances et à ses aptitudes ».

Dans un avis du 27 septembre 2005, le Dr B. \_\_\_\_\_, médecin au Service médical régional AI (ci-après : SMR), a relevé que la demanderesse était en incapacité de travail totale dans son activité de nettoyeuse au Centre Y. \_\_\_\_\_ à 60% depuis le mois de décembre 2003, mais qu'elle avait poursuivi ses activités de concierge non professionnelle à raison de 6 à 8h hebdomadaires pendant toute l'année 2004 et d'éducatrice auxiliaire entre 20 à 60h mensuelles durant les cinq premiers mois de l'année 2005, sans toutefois s'occuper des résidents trop lourds depuis l'automne 2004.

Le 18 janvier 2006, le foyer X. \_\_\_\_\_ a adressé à U. \_\_\_\_\_ un avis de départ concernant la demanderesse, précisant que celle-ci avait quitté l'entreprise le 17 avril 2005 en ce sens qu'elle ne s'était plus représentée pour des remplacements depuis cette date et que lors de son départ, elle jouissait de sa pleine capacité de travail.

Le 4 mai 2006, U.\_\_\_\_\_ a transmis un décompte de sortie au foyer X.\_\_\_\_\_. Le 26 septembre 2007, P.\_\_\_\_\_ a informé la demanderesse que les droits et obligations découlant d'une police de libre passage de D.\_\_\_\_\_ Assurances avaient été transférés à P.\_\_\_\_\_ et l'a renseignée sur l'état de sa police. P.\_\_\_\_\_ en a fait de même en mai 2009.

Par décisions des 27 juin et 12 septembre 2008, confirmant un projet du 18 mars précédent, l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : OAI) a reconnu à la demanderesse le droit à une demi-rente dès le 1<sup>er</sup> octobre 2004, sur la base d'un degré d'invalidité de 53%, obtenu après comparaison du revenu sans invalidité (74'387 fr.) et avec invalidité (34'980 fr. 95).

En juin 2008, la demanderesse a avisé P.\_\_\_\_\_ qu'elle était en incapacité de travail depuis le 7 octobre 2003. Elle indiquait qu'elle avait continué à travailler quelques heures par semaine au foyer X.\_\_\_\_\_, mais qu'elle avait dû s'arrêter en avril 2005, en raison de ses problèmes de santé. Elle ajoutait que l'OAI lui avait reconnu le droit à une demi-rente d'invalidité, ce qu'elle estimait insuffisant au vu de son état de santé.

Le 29 août 2008, P.\_\_\_\_\_ a écrit à la demanderesse la lettre suivante :

« Sur la base des documents fournis, nous avons examiné le droit à des prestations d'invalidité. Les documents en notre possession indiquent que vous ne disposez pas de votre pleine capacité de gain depuis le 12 octobre 2003. L'assurance-invalidité fédérale vous a donc attribué une rente à partir du 12 octobre 2004.

Selon l'art. 23 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle (LPP), l'institution de prévoyance qui est tenue de verser les prestations d'invalidité est celle auprès de laquelle la personne était assurée lorsqu'est survenue l'incapacité de travail dont la cause est à l'origine de l'invalidité.

Vous avez été admise le 1<sup>er</sup> janvier 2001 dans l'œuvre de prévoyance mentionnée ci-dessus avec un taux d'activité de 40% en qualité d'éducatrice auxiliaire. En parallèle vous travailliez au Centre Y.\_\_\_\_\_ avec un taux d'activité de 60% en qualité d'employée d'exploitation.

La Caisse de Pension G. \_\_\_\_\_ (Caisse de Pension G. \_\_\_\_\_) a pris en charge votre dossier. Selon un courrier du 24 mars 2005 qui vous a été adressé par l'Office du personnel du Centre Y. \_\_\_\_\_ une rente de 70% devait vous être versée depuis le 1<sup>er</sup> avril 2005 ainsi que des prestations temporaires à 30% jusqu'à la reprise de votre activité.

Nous n'assurons que la partie active de 40%, vu que la Caisse de Pension G. \_\_\_\_\_ verse déjà une prestation de plus de 53% et que parallèlement aucune incapacité de travail n'a été reconnue pour votre activité d'éducatrice auxiliaire, nous ne pouvons malheureusement pas entrer en matière, vous ne pouvez faire valoir aucune prétention envers U. \_\_\_\_\_, fondation collective LPP ».

Le 6 septembre 2008, la demanderesse a répondu à P. \_\_\_\_\_ ce qui suit :

« Dans votre précédent courrier, vous mentionnez qu'aucune capacité de travail [sic] n'a été reconnue pour l'activité d'éducatrice auxiliaire. Pourtant, comme indiqué dans les documents ci-joints du service médical régional AI après des examens faits le 30.08.2006, il est dit que je ne peux pas conserver mon travail d'éducatrice auxiliaire au foyer X. \_\_\_\_\_. Les réductions fonctionnelles sont reconnues par le service médical régional AI en tant que nettoyeuse et auxiliaire au foyer X. \_\_\_\_\_. Je tiens à vous préciser que la Caisse de Pension G. \_\_\_\_\_ me verse une prestation de 53% d'un emploi à 50%, sauf pendant la période du 01.06.2003 au 03.10.2003, où j'ai travaillé à 60% ».

Était joint à ce courrier l'extrait d'un rapport d'examen rhumato-psychiatrique du SMR, pour lequel tant l'activité de concierge que l'activité d'éducatrice auxiliaire auprès du foyer X. \_\_\_\_\_ étaient biomécaniquement inadaptées.

P. \_\_\_\_\_ a écrit à la demanderesse le 17 septembre 2008 la lettre suivante :

« Nous nous référons à votre courrier du 6 septembre 2008 concernant votre demande de prestations dans le cadre du contrat de prévoyance professionnelle précité.

En complément à notre courrier du 29 août 2008 nous vous informons que selon l'article D.1 du règlement de prévoyance :

La rente d'invalidité est exigible dès que le droit à la rente AI prend naissance ou prendrait naissance. En outre, U. \_\_\_\_\_ diffère le droit aux prestations d'invalidité jusqu'à épuisement des indemnités journalières, lorsque l'assuré reçoit en lieu et place du salaire entier des indemnités journalières de l'assurance-maladie (perte de gain) équivalant à au moins 80% du salaire dont il est privé et que ses indemnités ont été financées au moins par moitié par l'employeur, mais au plus tard à l'expiration du délai d'attente de 24 mois.

Sur la base des documents en notre possession aucune indemnité journalière ne vous aurait été versée par l'assurance perte de gain du foyer X.\_\_\_\_\_, cela implique qu'aucune incapacité de gain n'a été déclarée et donc par conséquent il ne résulte pas de perte économique dans le cadre de l'activité exercée auprès du foyer X.\_\_\_\_\_.

De ce fait nous ne pouvons malheureusement que vous confirmer que nous ne pouvons pas vous verser de rente. U.\_\_\_\_\_ n'est pas tenue de fournir des prestations ».

Le 18 novembre 2008, le conseil de la demanderesse a informé P.\_\_\_\_\_ du projet de décision de l'OAI du 16 juin 2008 et lui a demandé de lui communiquer le décompte des prestations d'invalidité dues à sa cliente.

P.\_\_\_\_\_ a répondu, le 28 novembre 2008, qu'elle avait examiné le droit aux prestations sur la base des documents fournis et qu'elle avait constaté que la demanderesse ne disposait pas de sa pleine capacité de gain depuis le 12 octobre 2003, raison pour laquelle l'assurance-invalidité lui avait octroyé une rente à partir du 12 octobre 2004. Elle relevait néanmoins qu'aucune indemnité journalière ne lui avait été versée par l'assurance perte de gain du foyer X.\_\_\_\_\_ et qu'elle n'avait donc subi aucune perte économique dans le cadre de l'activité exercée auprès de cette institution. Elle confirmait ainsi son refus de fournir des prestations.

Par courrier du 11 décembre 2008, le conseil de la demanderesse a écrit que le fait que celle-ci n'ait pas bénéficié d'indemnités journalières de l'assurance perte de gain du foyer X.\_\_\_\_\_ ne libérait pas P.\_\_\_\_\_ de son obligation de verser une rente d'incapacité de gain après l'écoulement d'un délai d'attente de vingt-quatre mois. Il soutenait que l'invalidité de sa cliente était incontestable tant dans son activité d'éducatrice auxiliaire qu'en tant qu'employée d'exploitation au Centre Y.\_\_\_\_\_, rappelant qu'elle percevait des prestations d'invalidité de la Caisse de Pension G.\_\_\_\_\_ en relation avec cette dernière activité. Elle avait donc droit selon lui aux prestations d'invalidité d'U.\_\_\_\_\_ en fonction de son taux d'invalidité reconnue par l'OAI de 50% et de son taux d'activité de 40% auprès du foyer X.\_\_\_\_\_.

Le 12 janvier 2009, P. \_\_\_\_\_ a informé la demanderesse que sa lettre du 11 décembre 2008 avait été transmise au service juridique. Le 6 février 2009, elle lui a communiqué ce qui suit :

« Nous nous référons à votre requête du 11 décembre 2008 ainsi qu'à notre courrier du 12 janvier 2009 concernant la demande de prestations de votre cliente Madame A. \_\_\_\_\_.

Après consultation de notre service juridique nous ne pouvons que confirmer les précédentes prises de positions.

D'après les éléments du dossier Madame A. \_\_\_\_\_ a présenté une incapacité de travail complète dans son activité de nettoyeuse au Centre Y. \_\_\_\_\_ à 60% et ceci depuis le 01.12.2003, alors que dans l'avis médical du 27.09.2005 du Dr. B. \_\_\_\_\_, il est confirmé que Madame A. \_\_\_\_\_ a continué son activité comme éducatrice auxiliaire de 40% auprès du foyer X. \_\_\_\_\_ sans arrêt de travail jusqu'en 2005 au moins.

Il appartient à l'institution de prévoyance de l'employeur dont l'activité lucrative a été abandonnée suite à l'invalidité partielle, de couvrir le risque de l'invalidité de la mesure de la couverture de prévoyance. Ce qui, dans un contrat pour un taux d'activité de 60% équivaut à l'entier des prestations assurées. Nous vous renvoyons notamment à la jurisprudence du 18 février 2003 (21. Urteil i.S. BVG-Sammelstiftung der Rentenanstalt gegen F. und Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich B 57/01) qui dit ce qui suit :

"La personne qui exerce deux activités équivalentes à 50% et dépasse dans chacune d'elles le salaire minimum de l'art. 7 LPP est assurée obligatoirement auprès des institutions de prévoyance des deux employeurs. Si l'assuré devient invalide à 50% et abandonne pour cette raison l'un de ses emplois, conservant l'autre au même taux que précédemment, l'institution de l'employeur restant n'est pas tenue à prestations cependant que l'autre institution doit lui allouer une rente entière".

Le Tribunal fédéral a confirmé la jurisprudence citée ci-dessus à plusieurs reprises, ainsi notamment dans son arrêt du 06.09.2007, 9C\_161/2007 ».

Le 10 mars 2009, le conseil de la demanderesse a répondu ce qui suit :

« La jurisprudence que vous invoquez pour tenter de vous soustraire à vos obligations n'est pas pertinente. L'arrêt du TFA du 18 février 2003 concerne une personne qui, après avoir exercé deux activités équivalentes à 50% abandonne un emploi, tout en conservant l'autre au même taux que précédemment.

Tel n'est à l'évidence pas le cas de ma cliente qui a dû arrêter les deux activités qu'elle pratiquait parallèlement au Centre Y. \_\_\_\_\_ à 60% et auprès du foyer X. \_\_\_\_\_ à 40%.

L'expertise SMR du 30 août 2006, que ma mandante vous a adressée le 6 septembre 2008, confirme que son état de santé ne lui permet plus

d'exercer l'activité d'éducatrice auxiliaire auprès de l'institution le foyer X.\_\_\_\_\_, activité qui a été reconnue comme inadaptée biomécaniquement.

Cela a été admis par l'Office AI qui, dans sa lettre à moi-même du 16 juin 2008, reconnaît que ces emplois ne sont plus possibles car incompatibles avec les restrictions fonctionnelles retenues.

Si ma mandante ne s'est vue reconnaître à ce jour qu'une demi-rente par l'AI, cela tient au fait que cet office prétend qu'elle pourrait théoriquement exercer d'autres activités respectant certaines limitations fonctionnelles telles que l'alternance des positions, l'absence de port de charge de plus de 6kg et de tout travail en porte-à-faux et tout travail avec des engins vibrants.

Aussitôt que Mme A.\_\_\_\_\_ aura reçu la décision AI, elle se réserve de faire recours contre cette appréciation.

Il n'en demeure pas moins que, en l'état du dossier, force est de reconnaître que, en fonction de la définition de l'invalidité contenue à l'art. 5 du règlement de l'œuvre de prévoyance de l'entreprise le foyer X.\_\_\_\_\_, vous ne pouvez pas sérieusement contester une incapacité de gain d'au moins 50% pour l'activité de 40% qu'elle exerçait auprès du foyer X.\_\_\_\_\_.

Pour la dernière fois, je vous invite donc à revoir votre position et à me communiquer le montant de la rente d'incapacité de gain que vous reconnaissez à Mme A.\_\_\_\_\_, ainsi que le point de départ de la rente que vous admettez ».

Par courrier du 20 mars 2009, P.\_\_\_\_\_ a répondu qu'elle maintenait sa position.

**B.** Par demande du 23 avril 2009, A.\_\_\_\_\_ a ouvert action contre la Fondation collective LPP P.\_\_\_\_\_, en concluant au versement par cette dernière d'une rente d'incapacité de gain de 6'403 fr. par an depuis le 1<sup>er</sup> mai 2005. Se prévalant notamment d'une attestation d'assurance du 14 janvier 2003, elle soutient que son taux d'invalidité est supérieur à 70% et prétend donc à une rente entière ou tout au moins à trois quarts de rente.

Dans sa réponse du 29 mai 2009, la Fondation collective LPP P.\_\_\_\_\_ conclut au rejet du recours. Elle fait valoir que la demanderesse n'était pas valablement assurée pour la prévoyance professionnelle pour son activité accessoire auprès du foyer X.\_\_\_\_\_ et qu'elle n'avait au demeurant subi aucune invalidité dans le cadre de cette activité, de sorte qu'elle ne saurait prétendre une quelconque prestation.

Par réplique du 24 juin 2009, la demanderesse a augmenté ses conclusions en ce sens que la défenderesse est tenue de lui verser une rente d'incapacité de gain de 8'701 fr. depuis le 1<sup>er</sup> mai 2005.

Dans sa duplique du 28 juillet 2009, la défenderesse a maintenu ses conclusions.

**C.** En cours de procédure, la demanderesse a produit un contrat de conciergerie conclu entre la société coopérative [...], d'une part, et elle-même et son mari, d'autre part. Ce contrat devait débiter le 1<sup>er</sup> février 2003. La demanderesse a également produit une attestation de R. \_\_\_\_\_ SA, indiquant que son époux l'avait remplacée du 1<sup>er</sup> février 2004 au 31 décembre 2008 pour le nettoyage des bureaux de la société.

Une audience d'instruction s'est tenue le 20 novembre 2009. A cette occasion, le mari de la demanderesse, entendu en qualité de témoin, a déclaré qu'il assumait en réalité seul les travaux de conciergerie, compte tenu de la petite taille de l'immeuble. Il a précisé que sa femme avait cessé de travailler chez R. \_\_\_\_\_ SA suite à son hospitalisation en octobre 2003 et qu'avant cette date, il la remplaçait déjà pour environ 80% des travaux de nettoyage. Il a ajouté qu'après son hospitalisation, la demanderesse n'avait plus travaillé au Centre Y. \_\_\_\_\_, mais qu'elle avait poursuivi son activité au foyer X. \_\_\_\_\_ au même rythme qu'auparavant, moyennant une modification des tâches avec par exemple des résidents moins lourds.

### **E n d r o i t :**

**1.** Conformément à l'art. 73 LPP, chaque canton désigne un tribunal qui connaît, en dernière instance cantonale, des contestations opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit (al. 1). Le for est au siège ou domicile suisse du défendeur ou au lieu de l'exploitation dans laquelle l'assuré a été engagé (al. 3). L'acte introductif d'instance revêt la forme d'une action (ATF 115 V 224 consid. 2).

En l'espèce, l'action de la demanderesse, formée devant l'autorité compétente à raison du lieu de l'exploitation dans laquelle l'assurée avait été engagée, est recevable à la forme. Il y a donc lieu d'entrer en matière.

**2.** Le litige porte sur le droit de la demanderesse au versement d'une rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle.

**3. a)** La demanderesse fait valoir que son taux d'invalidité dépasse 70% ou en tout cas 60%, de sorte qu'elle aurait droit à une rente d'incapacité de gain entière ou à au moins 75% de cette prestation. Elle nie le caractère accessoire de son activité pour le foyer X.\_\_\_\_\_, précisant que lorsqu'elle a été affiliée à la défenderesse, elle exerçait alors deux activités à temps partiel.

La défenderesse soutient pour sa part que les taux d'activité retenus dans les attestations d'assurance ne correspondent pas à la réalité, dès lors que la demanderesse a toujours travaillé à raison de 8h30 par semaine, ce qui correspond à un taux de 20 pour-cent. Elle explique avoir interprété les salaires annoncés par l'employeur comme une augmentation du taux d'activité, alors que ces rétributions plus élevées étaient dues à quelques veilles mieux rétribuées que les heures de travail ordinaires.

**b)** Contrairement à ce qu'allègue la défenderesse, il n'est pas possible de retenir, sur la base du questionnaire de l'employeur du 13 juin 2005 versé au dossier, que l'activité de la demanderesse auprès du foyer X.\_\_\_\_\_ se limitait à 8h30 de travail par semaine. Il en résulte au contraire que la demanderesse a effectué 1'540,43 heures de travail au total entre 2003 et 2004, soit en moyenne 16h05 hebdomadaires, ce qui représente un taux d'activité de 37% au vu de l'horaire normal de l'entreprise. Il convient également de relever que cette activité était exercée à la demande, soit avec d'importantes variations, et que des veilles étaient comprises, ce qui émerge à l'horaire normal de l'entreprise.

Ainsi, le taux d'activité de la demanderesse auprès du foyer X. \_\_\_\_\_ était en réalité inférieur. En outre, il ressort de l'avis de départ établi par cette institution à l'intention d'U. \_\_\_\_\_ le 18 janvier 2006 que la demanderesse ne s'est plus présentée pour des remplacements depuis le 17 avril 2005. L'activité exercée par la demanderesse pour le compte du foyer X. \_\_\_\_\_ doit donc être considérée comme une activité accessoire. En revanche, l'activité déployée pour le compte du Centre Y. \_\_\_\_\_, à 50% puis à 60%, et pour laquelle la demanderesse était affiliée à la Caisse de Pension G. \_\_\_\_\_, constitue sans nul doute son activité principale. Celle-ci a d'ailleurs été annoncée comme telle dans la demande de prestations de l'AI du 22 septembre 2004, laquelle mentionne également les autres activités accessoires de la demanderesse, à l'exception de celle exercée auprès du foyer X. \_\_\_\_\_.

Cela étant, l'art. B.1 al. 2 du règlement de la caisse de prévoyance U. \_\_\_\_\_ prévoit que ne sont pas admis dans la caisse de prévoyance les salariés qui ont une activité accessoire, s'ils sont déjà assujettis à l'assurance pour une activité exercée à titre principal, comme en l'occurrence la demanderesse. La défenderesse ne pouvait discerner le caractère accessoire de l'activité de cette dernière à la lecture de la demande d'affiliation. La première attestation délivrée par la caisse indique d'ailleurs un degré d'occupation de 100%, ce qui est inexact et démontre l'ignorance de la défenderesse s'agissant des diverses activités de la demanderesse. Celle-ci ne peut donc pas prétendre que la défenderesse connaissait sa double, voire quadruple activité.

**c)** La demanderesse soutient qu'il est possible d'être affilié auprès de deux institutions de prévoyance, dans la mesure où l'OPP 2 ne l'exclut pas. C'est toutefois faire fi du règlement de prévoyance précité, qui l'interdit clairement. Ce même règlement prévoit expressément à son art. B.5 al. 3 que la défenderesse ne répond pas des conséquences de l'inexécution des obligations mentionnées à l'art. B.5 al. 1, dont celle pour l'assuré de fournir à la caisse des renseignements exacts sur les circonstances ayant une incidence sur la prévoyance professionnelle. Or, le fait d'exercer plusieurs activités constitue précisément une circonstance

ayant une incidence sur la prévoyance professionnelle. La demanderesse pouvait se rendre compte de l'inexactitude des renseignements à la disposition de la défenderesse, puisque la première attestation mentionnait un degré d'occupation de 100%, ce qui est erroné. A cet égard, la demanderesse soutient à tort que le fait qu'elle a reçu les attestations d'assurance de la part de la défenderesse signifierait son admission par cette dernière. En effet, ces attestations n'ont pas d'effet constitutif mais seulement informatif (TFA B 78/00 du 21 novembre 2002).

Il s'ensuit que les moyens de la demanderesse sont mal fondés et doivent être rejetés.

**4. a)** La défenderesse fait valoir le caractère insoutenable de la décision de l'OAI.

**b)** Selon la jurisprudence, si une institution de prévoyance reprend – explicitement ou par renvoi (comme en l'espèce, cf. art. B.4 al. 1 du règlement de la caisse de prévoyance U.\_\_\_\_\_) – la définition de l'invalidité de l'AI, elle est en principe liée, lors de la survenance du fait assuré, par l'estimation de l'invalidité par les organes de l'assurance-invalidité, sauf si cette évaluation apparaît d'emblée insoutenable. Cette force contraignante vaut aussi en ce qui concerne la naissance du droit à la rente et, par conséquent, également pour la détermination du moment à partir duquel la capacité de travail de l'assuré s'est détériorée de manière sensible et durable, dans la mesure où l'office AI a dûment notifié sa décision de rente aux institutions de prévoyance entrant en considération. En revanche, si l'assureur LPP, qui dispose d'un droit de recours propre dans les procédures régies par la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI, RS 831.20), n'est pas intégré à la procédure, il n'est pas lié par l'évaluation de l'invalidité (principe, taux et début du droit) à laquelle ont procédé les organes de l'assurance-invalidité (ATF 129 V 150 consid. 2.5, 73 consid. 4 ; TF du 26 juin 2008 consid. 2.3 et les arrêts cités).

**c)** En l'espèce, il ne résulte pas du dossier que la défenderesse aurait été intégrée dans la procédure AI, en particulier par la notification de la décision. Cela étant, la défenderesse soutient que la décision de l'OAI est insoutenable dès lors que la demanderesse aurait travaillé à 60% au minimum en 2003. Il ne serait donc pas vraisemblable que son degré d'invalidité ait atteint 53% en 2003 et 2004.

La demanderesse rétorque que dans les faits, elle ne travaillait pas pour la conciergerie, assumée uniquement par son mari, et que ce dernier l'avait également remplacée dans les activités de nettoyage chez R.\_\_\_\_\_ SA. Ces assertions ont été confirmées par l'intéressé lors de son audition du 20 novembre 2009, lequel a déclaré qu'il effectuait 80% des travaux de nettoyage jusqu'à l'hospitalisation de son épouse, ainsi que par l'attestation de R.\_\_\_\_\_ SA produite par la demanderesse. Or, le degré d'invalidité a été calculé par l'OAI sur un salaire de valide de 74'387 fr. en 2004, soit 34'710 fr. au Centre Y.\_\_\_\_\_, 6'760 fr. comme concierge, 15'275 fr. chez R.\_\_\_\_\_ SA et 17'642 fr. au foyer X.\_\_\_\_\_. En réalité, si l'on tient compte pour 2004 de l'activité exercée au Centre Y.\_\_\_\_\_, au foyer X.\_\_\_\_\_ et à 20% chez R.\_\_\_\_\_ SA, on obtient un montant total de 55'407 fr. (34'710 fr. + 17'642 fr. + 3'055 fr.). La demanderesse ayant par ailleurs augmenté son taux d'activité au Centre Y.\_\_\_\_\_ au début du mois de juillet 2003, elle ne saurait invoquer une incapacité de travail avant son hospitalisation au CHUV. Cet établissement n'atteste d'ailleurs aucune incapacité de travail avant le mois d'octobre 2003. En procédant au calcul du degré d'invalidité en 2004 avec le montant du salaire réellement obtenu par la demanderesse, on obtient ainsi un degré d'invalidité de 37%, soit inférieur à celui ouvrant le droit à une rente d'invalidité. Il s'ensuit que la décision de l'OAI est insoutenable, de sorte qu'elle ne lie pas la défenderesse, conformément à la jurisprudence précitée.

**5.** Au vu de ce qui précède, les prétentions financières de la demanderesse à l'encontre de la défenderesse apparaissent infondées, sa demande devant dès lors être rejetée.

Le présent jugement doit être rendu sans frais ni dépens (art. 73 al. 2 LPP ; ATF 126 V 143 consid. 4).

**Par ces motifs,  
la Cour des assurances sociales  
prononce :**

- I. Les conclusions prises par la demanderesse A. \_\_\_\_\_ dans sa demande du 23 avril 2009, augmentées par réplique du 24 juin 2009, sont rejetées.
  
- II. Il n'est pas alloué de dépens.
  
- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

La présidente :

La greffière :

**Du**

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Jacques Micheli, avocat (pour A. \_\_\_\_\_),
- Fondation collective LPP P. \_\_\_\_\_,
- Office fédéral des assurances sociales,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement 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 :