

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2862/2023

ATAS/1046/2023

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt incident du 22 décembre 2023

Chambre 5

En la cause

A _____

recourante

représentée par Me Daniel MEYER, avocat

contre

**OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ DU CANTON DE
GENÈVE**

intimé

Siégeant : Philippe KNUPFER, président.

EN FAIT

- A.**
- a.** Madame A _____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), née en _____ 1975, a déposé une demande de prestations invalidité, laquelle a abouti à l'octroi d'une rente invalidité entière, versée depuis le 1^{er} mars 2016.
 - b.** Dans le cadre d'un processus de réexamen, l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après : l'OAI ou l'intimé) a procédé à une nouvelle instruction, à l'issue de laquelle il a supprimé rétroactivement, au 1^{er} mai 2020, ladite rente.
 - c.** Sur recours de l'assurée, l'OAI s'est déterminé en proposant une nouvelle évaluation du dossier et un renvoi de la cause, ce qui a été confirmé par l'arrêt de la chambre de céans du 3 septembre 2020 (ATAS/735/2020).
 - d.** Après renvoi de la cause et à l'issue de l'instruction complémentaire, l'OAI a rendu une décision du 20 juillet 2023, supprimant rétroactivement la rente entière au 1^{er} mai 2020, en raison du fait que l'état de santé de l'assurée s'était amélioré. Le statut, non contesté, de l'assurée, était celui d'une personne se consacrant à 80% à son activité professionnelle et pour les 20% restant à l'accomplissement de ses travaux habituels dans le ménage. L'enquête ménagère effectuée au domicile avait permis d'établir que l'empêchement, pour effectuer les travaux habituels, était de 21%, mais qu'en raison de l'exigibilité retenue à l'égard des membres de la famille de l'assurée, l'empêchement pondéré aboutissait à 0%. S'agissant de son activité professionnelle, la perte de gain s'élevait à 74%, pour la période de mai à août 2019, puis à 46% dès le mois de septembre 2019. Néanmoins, après pondération entre la part professionnelle (80%) et la part dans les travaux habituels (20%), on aboutissait à un taux d'invalidité globale arrondi de 37% (soit 46% de 80%), dès le 1^{er} septembre 2019.
- B.**
- a.** Par acte de son mandataire posté le 12 septembre 2023, l'assurée a interjeté recours contre la décision sur opposition du 20 juillet 2023, auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : la chambre de céans), en concluant, préalablement, à la restitution de l'effet suspensif au recours, dès lors que la décision querellée supprimait le droit à la rente invalidité, avec effet au 1^{er} mars 2020 et, au fond, à son annulation et à ce qu'il soit dit et constaté que la recourante devait être maintenue dans son droit à une rente entière d'invalidité, pour la période de mai à août 2019, puis être au bénéfice d'un trois quart de rente, pour la période de septembre 2019 à août 2022, puis d'une nouvelle rente entière, à compter d'août 2022.
 - b.** Par courrier du 13 septembre 2023, la chambre de céans a demandé à l'intimé de se déterminer préalablement sur la demande de restitution de l'effet suspensif.
 - c.** L'OAI s'est déterminé sur la question de la restitution de l'effet suspensif par courrier du 26 septembre 2023. Après avoir rappelé la jurisprudence topique, il a considéré que les chances de succès de la recourante, sur le fond, ne paraissaient pas évidentes à première vue et que dans ces circonstances, il fallait admettre que

la continuation du versement de la rente ne se justifiait plus. Il existait, de surcroît, un risque important que l'intimé ne puisse pas recouvrer des prestations versées à tort, ce qui entraînait que l'intérêt de l'OAI à l'exécution immédiate de la décision l'emportait manifestement sur celui de la recourante à percevoir une rente durant la procédure.

d. Par réponse sur le fond, du 11 octobre 2023, l'OAI a préalablement rectifié la décision en précisant que la suppression de la rente prenait effet au 1^{er} mai 2020 et non pas en mars 2020. Dès lors, le litige portait sur la suppression, avec effet rétroactif au 1^{er} mai 2020, par voie de révision, de la rente entière d'invalidité octroyée à la recourante, depuis le 1^{er} mars 2016. L'OAI considérait qu'il y avait eu un changement important de circonstances, qui était propre à influencer le degré d'invalidité, dès lors que, dans le cadre de l'instruction, le psychiatre traitant avait indiqué que le trouble dépressif récurrent était actuellement en rémission et que la recourante avait recouvré une capacité de travail de 48% en tant que surveillante au sein d'une garderie scolaire. Dans une activité adaptée, le psychiatre traitant considérait que la capacité de travail de la recourante était de 50%. La reprise d'une activité professionnelle, depuis le mois de mai 2019, d'abord à 23.75%, puis à 48.75% depuis le mois de septembre 2019, confirmait d'ailleurs l'amélioration de l'état de santé.

e. Par courrier du 23 octobre 2023, la chambre de céans a demandé à la recourante de lui transmettre un rapport médical de son psychiatre traitant, le docteur B_____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, indiquant les diagnostics incapacitants, les limitations fonctionnelles, la prise de médicaments et la fréquence des séances suivies par la recourante. Il était également demandé d'indiquer si la recourante était suivie par un rhumatologue, le cas échéant, un rapport médical de ce dernier devait être transmis.

f. Par courrier du 29 novembre 2023, la recourante a transmis à la chambre de céans une copie d'une attestation médicale du Dr B_____, non datée, précisant que, malgré les tentatives de contact, elle n'était pas parvenue à se mettre en relation avec ledit médecin et demandant que son audition soit ordonnée par la chambre de céans. Elle mentionnait que depuis le départ à la retraite du Dr B_____, elle était suivie par une psychologue, Madame C_____. Étaient également joints en annexe, un rapport médical, daté du 29 novembre 2023, rédigé par le docteur D_____, spécialiste FMH en médecine générale et médecin traitant de la recourante, ainsi qu'un rapport du service d'oncologie de la clinique des Grangettes, daté du 20 février 2023 et un rapport du service de gynécologie des hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG), du 11 octobre 2023.

g. Par courrier du 4 décembre 2023, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger, sur effet suspensif.

EN DROIT

1.

1.1 Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 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 sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20).

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

1.2 Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est *prima facie* recevable (art. 56 et 60 LPGA ; art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

2. La recourante sollicite la restitution de l'effet suspensif à son recours, de manière que la rente invalidité continue de lui être versée par l'intimé pendant la durée de la procédure.

3.

3.1 À teneur de l'art. 49 al. 5 LPGA, dans sa décision, l'assureur peut priver toute opposition ou tout recours de l'effet suspensif, même si cette décision porte sur une prestation en espèces. Les décisions ordonnant la restitution de prestations versées indûment sont exceptées.

Ces principes s'appliquent également aux décisions sur opposition (*cf.* art. 52 al. 4 LPGA entré en vigueur le 1^{er} janvier 2021).

Selon le message du Conseil fédéral du 2 mars 2018 concernant la modification de la LPGA (FF 2018 1597), l'art. 49 al. 5 LPGA correspond à l'ancien art. 97 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS - RS 831.10), en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020, qui s'appliquait par analogie à l'assurance-invalidité et aux prestations complémentaires (*cf.* art. 66 LAI et 27 de la loi fédérale sur les prestations complémentaires du 6 octobre 2006 [LPC – RS 831.30] dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020), et selon la jurisprudence, également par analogie à l'assurance-chômage et à l'assurance-maladie. Il était alors possible, par une application étendue de l'art. 55 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA - RS 107.021) en relation avec l'art. 55 al. 1 LPGA, de priver de l'effet suspensif tout recours éventuel contre une décision qui ne portait pas sur une prestation en espèces. De plus, conformément à la jurisprudence et à la majorité de la doctrine, mais contrairement à la lettre de la loi, seule une décision qui engageait son destinataire à une prestation en espèces était considérée comme une décision portant sur une prestation en espèces. Par conséquent, les décisions d'octroi de prestations des assurances sociales ne constituaient pas des décisions portant sur une prestation en espèces au sens de la PA. Si une prestation

en espèces (durable ou non) était interrompue ou réduite, l'effet suspensif pouvait donc être retiré. Le Conseil fédéral a estimé que pour prévenir tout flou juridique dans ce domaine – puisqu'il est courant, dans les assurances sociales, de qualifier de prestations en espèces des prestations comme les rentes, les indemnités journalières, l'allocation pour impotent, *etc.* (*cf.* à ce sujet la définition des prestations en espèces à l'art. 15 LPGA) –, il était nécessaire d'élaborer une base légale claire pour toutes les assurances sociales soumises à la LPGA. La nouvelle réglementation assure ainsi la sécurité juridique et elle est essentielle, notamment en lien avec la règle relative à la suspension des prestations à titre provisionnel prévue par le nouvel art. 52a LPGA, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2021. La pratique fondée sur l'ATF 130 V 407, qui n'autorise pas le retrait de l'effet suspensif en cas de créances en restitution de prestations indûment perçues, n'est en revanche pas modifiée en vertu de cette harmonisation de la LPGA (*cf.* art. 49 al. 5 2^{ème} phr. LPGA).

3.2 Les dispositions de la PA continuent à s'appliquer pour les questions liées à l'effet suspensif qui ne sont pas réglées par l'art. 49 al. 5 LPGA (*cf.* art. 55 al. 1 LPGA). Le juge saisi du recours peut restituer l'effet suspensif à un recours auquel l'autorité inférieure l'avait retiré ; la demande de restitution de l'effet suspensif étant traitée sans délai, conformément à l'art. 55 al. 3 PA.

3.3 Selon la jurisprudence, le retrait de l'effet suspensif est le fruit d'une pesée des intérêts qui s'inscrit dans l'examen général du principe de la proportionnalité, lequel exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne puissent pas être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité). En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et il exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 142 I 76 consid. 3.5.1 et la référence).

La possibilité de retirer ou de restituer l'effet suspensif au recours n'est pas subordonnée à la condition qu'il existe, dans le cas particulier, des circonstances tout à fait exceptionnelles qui justifient cette mesure. Il incombe bien plutôt à l'autorité appelée à statuer d'examiner si les motifs qui parlent en faveur de l'exécution immédiate de la décision l'emportent sur ceux qui peuvent être invoqués à l'appui de la solution contraire. L'autorité dispose sur ce point d'une certaine liberté d'appréciation. En général, elle se fondera sur l'état de fait, tel qu'il résulte du dossier, sans effectuer de longues investigations supplémentaires. En procédant à la pesée des intérêts en présence, les prévisions sur l'issue du litige au fond peuvent également être prises en considération ; il faut cependant qu'elles ne fassent aucun doute (ATF 124 V 82 consid. 6a ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_885/2014 du 17 avril 2015 consid. 4.2).

L'intérêt de la personne assurée à pouvoir continuer à bénéficier des prestations qu'elle percevait jusqu'alors n'est pas d'une importance décisive, tant qu'il n'y a pas lieu d'admettre que, selon toute vraisemblance, elle l'emportera dans la cause principale. Ne saurait à cet égard constituer un élément déterminant la situation

matérielle difficile dans laquelle se trouve la personne assurée depuis la diminution ou la suppression des prestations. En pareilles circonstances, l'intérêt de l'administration apparaît généralement prépondérant, puisque dans l'hypothèse où l'effet suspensif serait accordé et le recours serait finalement rejeté, l'intérêt de l'administration à ne pas verser des prestations paraît l'emporter sur celui de la personne assurée ; il serait effectivement à craindre qu'une éventuelle procédure en restitution des prestations versées à tort ne se révèle infructueuse (ATF 119 V 503 consid. 4 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_207/2014 du 1^{er} mai 2014 consid. 5.3 et les références). La jurisprudence a également précisé que le retrait de l'effet suspensif prononcé dans le cadre d'une décision de diminution ou de suppression de rente, à la suite d'une procédure de révision, couvrait également la période courant jusqu'à ce qu'une nouvelle décision soit rendue après le renvoi de la cause par le tribunal cantonal des assurances pour instruction complémentaire, pour autant que la procédure de révision n'a pas été initiée de façon abusive (ATF 129 V 370 consid. 4 ; voir également arrêts du Tribunal fédéral 9C_846/2018 du 29 novembre 2019 consid. 7.1 et 9C_207/2014 du 1^{er} mai 2014 consid. 5.3).

4. En l'espèce, la recourante souffre d'atteintes rhumatologiques et psychiques et expose avoir repris une activité professionnelle, dans un contexte de conditions de travail très favorables et sans exigence de rendement, mais que ce taux d'activité n'était pas pérenne en raison d'un risque significatif de décompensation dépressive. À cet effet, elle a versé à la procédure le rapport médical du Dr D_____, daté du 29 novembre 2023, dans lequel ce dernier indique que la recourante est de base très fragile, sur le plan psychologique, en raison d'un état dépressif chronique, avec suivi psychothérapeutique et médication anti dépressive au long cours, sous forme de Venlafaxine 75mg, 2 fois par jour. Sur le plan somatique, le médecin cite les lombalgies chroniques sur troubles dégénératifs du rachis, avec multiples hernies discales ; des gonalgies droite chroniques, suite à un traumatisme de 2014 ; un asthme allergique aux poussières ; un canal carpien bilatéral traité par attelle nocturne et une hypo thyroïdite substituée. Il expose que la recourante était, jusqu'à présent, à peine capable d'exercer son activité d'animatrice parascolaire à 20% et une augmentation de son taux de travail ne paraît pas envisageable, de son point de vue, à l'heure actuelle. Il ajoute ensuite que la réévaluation de sa rente invalidité semble avoir plongé l'assurée dans une profonde détresse psychologique, avec une aggravation de son trouble anxieux-dépressif et la consommation de somnifères et de benzodiazépines. Bien qu'il ait reçu une copie du rapport des HUG du 11 octobre 2023 et qu'il ait été le destinataire du bilan médical effectué à la clinique des Grangettes, selon courrier du 20 février 2023, le médecin traitant ne mentionne pas ces troubles de la santé et semble se concentrer plutôt sur les troubles psychiques ainsi que sur les troubles du rachis.

À cet égard et comme le relève le service médical régional de l'assurance-invalidité (ci-après : le SMR), dans son avis médical du 9 octobre 2023, ces troubles sont connus. Néanmoins, pour rendre cet avis, le SMR s'est fondé sur le rapport du Dr D_____ du 25 août 2023, mais pas sur l'ultime rapport médical du 29 novembre 2023. La différence entre ces deux rapports tient à ce que, selon le rapport de novembre 2023, le trouble anxieux dépressif se serait aggravé en raison de la profonde détresse psychologique, résultant de la réévaluation de la rente invalidité.

Cette affirmation semble contestable dans la mesure où la révision de la rente invalidité de l'assurée a débuté en septembre 2019 et a abouti à l'arrêt de la chambre de céans du 3 septembre 2020, renvoyant la cause à l'OAI pour poursuite de l'instruction. Cela fait donc plusieurs années que l'assurée est informée du processus de révision de sa rente invalidité et l'on peut s'étonner que son médecin traitant ne fasse pas mention de la moindre détresse psychologique liée à ce processus, dans son appréciation médicale du 25 août 2023, puis indique être dans une « profonde inquiétude », dans son appréciation médicale du 29 novembre 2023, soit trois mois plus tard.

Il sied également de mentionner qu'en dépit de cette détresse psychologique dont fait état le médecin traitant, l'assurée n'est pas suivie par un médecin psychiatre, mais par une psychologue, les antidépresseurs étant prescrits par son médecin généraliste.

Enfin, la chambre de céans constate qu'en dépit des problèmes somatiques et notamment des douleurs liées au rachis, l'assurée n'est pas suivie par un rhumatologue.

Compte tenu du taux d'activité de l'assurée, soit 80%, il faut que sa capacité de travail dans une activité adaptée ne dépasse pas 50% pour qu'elle ait droit à une rente invalidité (50% de 80% = 40%).

Au vu des pièces médicales transmises par la recourante, notamment après intervention de la chambre de céans, et compte tenu de son taux de 80% pour ses activités professionnelles, il ne semble pas évident, à première vue, qu'elle obtienne gain de cause sur le fond.

Or, selon la jurisprudence et notamment l'arrêt du Tribunal fédéral des assurances du 22 octobre 1998 (ATF 105 V 269, publié et traduit en français dans : Pratique VSI 4/2000, p. 183 à 187), lorsque selon les pièces du dossier, l'issue de la procédure reste tout à fait incertaine, il convient de ne pas restituer l'effet suspensif à la décision querellée.

5. Dans ces circonstances, les chances de succès de la recourante sur le fond ne paraissent pas évidentes à première vue. Dès lors, l'intérêt de l'intimé à l'exécution immédiate de la décision faisant l'objet du recours l'emporte sur celui de la recourante à obtenir le versement de prestations. L'issue de la procédure

étant incertaine, il existe un risque important qu'elle ne puisse pas rembourser les prestations qui lui seraient versées à tort par l'intimé pendant la procédure.

6. Partant, la chambre de céans n'a d'autre choix que de rejeter la demande de restitution de l'effet suspensif.
7. La suite de la procédure est réservée.

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

Statuant selon l'art. 21 al. 2 LPA

1. Rejette la demande de restitution de l'effet suspensif.
2. Réserve la suite de la procédure.
3. 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, conformément aux 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

Le président

Véronique SERAIN

Philippe KNUPFER

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