

## **GE\_GERICHTE A/2077/2012 vom 11. März 2013**

GE Cour de justice, 2013-03-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2077\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2077_2012)

FR: GE\_GERICHTE A/2077/2012 du 11 mars 2013

IT: GE\_GERICHTE A/2077/2012 del 11 marzo 2013

### **Erwägungen**

#### **E. 6**

ème Chambre En la cause Madame S \_\_\_\_\_, domiciliée à MEYRIN, représentée par la Commune de Meyrin - Mme Christine LUZZATTO recourante contre SERVICE DES PRESTATIONS COMPLEMENTAIRES, sis route de Chêne 54, GENEVE intimé EN FAIT 1. Mme S \_\_\_\_\_ (ci-après : la recourante), née en 1939, de nationalité italienne, est au bénéfice d'une rente AI depuis le 1 er janvier 1995 et de prestations complémentaires fédérales et cantonales depuis le 1 er novembre 1995. 2. Dans le formulaire de demande de prestations du 11 décembre 1995, la recourante a notamment mentionné une rente AI mensuelle de 1'374 fr. et le fait qu'elle était arrivée en Suisse en avril 1962. 3. En janvier 1997, le Service des prestations complémentaires (ci-après : SPC) a transmis à la recourante une communication selon laquelle il lui incombait notamment de signaler tout changement dans sa situation économique, en particulier l'octroi d'une rente par un organisme étranger de sécurité sociale. En janvier 1998, une nouvelle communication a été transmise à la recourante annonçant qu'il était important de signaler toute modification des ressources et dépenses; cette communication a été renouvelée en janvier 1999. En janvier 2001, la communication du SPC spécifiait que toute modification du revenu, notamment les rentes étrangères devait être signalée. En janvier 2002, la communication du SPC invitait le bénéficiaire à signaler tout changement et à contrôler notamment en particulier la rubrique des "rentes AVS/AI/LPP/étrangères, etc." Cette communication a été renouvelée en janvier 2003, 2004 et 2005, en décembre 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 et 2011. 4. Dès le 1 er février 2002, la recourante a bénéficié d'une rente ordinaire de l'AVS. 5. Le 1 er juin 2011, le SPC a débuté une procédure de révision du dossier. 6. Le 8 juin 2011, la recourante a rempli le questionnaire de révision périodique et indiqué sous la rubrique "cotisations à l'AVS/AI/APG/assurance chômage/assurance accident/prévoyance professionnelle" un montant annuel de "22'824 fr.". Par ailleurs, elle a indiqué qu'elle ne percevait aucune rente étrangère. 7. Le 7 octobre 2011, le SPC a requis de la recourante des informations complémentaires notamment concernant le montant de "22'824 fr." indiqué dans le questionnaire de révision périodique. Un rappel a été envoyé à la recourante les 7 novembre et 8 décembre 2011. 8. Par décision du 7 octobre 2011, le SPC a recalculé le droit aux prestations de la recourante dès le 1 er novembre 2006 et conclu à un solde en sa faveur de 1'886 fr. dû pour la période du 1 er novembre 2006 au 31 octobre 2011 en prenant en compte une augmentation de la rente du 2 ème pilier de la recourante (6'416 fr. dès le 1 er novembre 2006 au lieu de 5'817 fr.). 9. Le 17 novembre 2011, la recourante, représentée par le Service des aînés de la Commune de Meyrin, a précisé que le montant de 22'824 fr. correspondait à la rente annuelle AVS 2011. 10. Par décision du 20 décembre 2011, le SPC a alloué à la recourante

dès le 1<sup>er</sup> janvier 2012 des prestations mensuelles de 851 fr. en prenant notamment en compte des rentes de l'AVS/AI pour un montant annuel de 22'824 fr. Le 25 janvier 2012, la recourante a transmis au SPC plusieurs pièces dont un courrier du 28 février 2011 de l'Istituto Nazionale Previdenza Sociale (INPS) de Turin attestant d'une pension versée à la recourante en 2010 ainsi qu'un relevé de l'UBS du 1<sup>er</sup> janvier au 31 décembre 2011 attestant d'un virement de 458 fr. 99 de l'INPS le 5 janvier 2011. Par décision du 23 mars 2012, le SPC a recalculé le droit aux prestations de la recourante depuis le 1<sup>er</sup> avril 2002. Il a pris en compte une rente étrangère de 1'166 fr. 35 du 1<sup>er</sup> avril 2002 au 31 décembre 2009 de 1'193 fr. 95 en 2010, de 1'061 fr. en 2011 et de 969 fr. 75 dès le 1<sup>er</sup> janvier 2012. Le total dû à la recourante du 1<sup>er</sup> avril 2002 au 31 mars 2012 était de 87'266 fr. et correspondait uniquement à des prestations complémentaires cantonales; les prestations fédérales et cantonales déjà versées pour cette même période étaient d'un montant de 98'835 fr. de sorte qu'un solde de 11'569 fr. était dû par la recourante au SPC. Le 18 avril 2012, la recourante a fait opposition à cette décision en relevant que les prestations mensuelles de la décision du 7 octobre 2011 n'étaient pas identiques à celles de la décision du 23 mars 2012, qu'elle avait toujours tout déclaré, hormis le montant de la rente italienne car elle payait des impôts en Italie sur ce petit revenu et qu'elle pensait qu'elle n'avait pas besoin de le signaler au SPC, que d'ailleurs elle avait fourni le relevé bancaire attestant du versement de la rente italienne, qu'un rétroactif sur un période de dix ans n'était pas acceptable car il n'y avait pas de délit pénal, qu'elle acceptait une décision remontant sur une période de cinq ans et que la restitution de 11'569 fr. la mettrait dans une situation financière très difficile. Le 21 juin 2012, le SPC a rejeté l'opposition au motif que la recourante s'était rendue coupable d'une escroquerie (art. 146 du Code Pénal) en dissimulant l'existence de la rente italienne. Le 27 juin 2012, la recourante a recouru auprès du SPC à l'encontre de la décision précitée au motif qu'elle pensait ne pas avoir besoin de signaler sa rente italienne, vu son montant peu important et requis la remise de l'obligation de restituer. Le 4 juillet 2012, le SPC a transmis à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice le courrier précité et un recours a été enregistré. Le 2 août 2012, le SPC a relevé que le recours n'était pas signé et que, sur le fond, la recourante n'invoquait aucun nouvel argument susceptible de modifier la décision. Le 9 août 2012, la recourante a transmis un recours signé par la responsable du Service des aînés de la Commune de Meyrin. Le 24 septembre 2012, la Cour de céans a entendu les parties en audience de comparution personnelle. La recourante a déclaré : "Je bénéficie de ma rente italienne depuis que j'ai 63 ou 65 ans, je ne me rappelle plus exactement. Son montant est de 463 fr. par semestre. Je reçois ce montant net sur mon compte UBS. Ma rente italienne est soumise à des impôts qui me sont prélevés automatiquement en Italie. Je n'ai jamais eu l'intention de cacher cette somme au SPC, dès lors que j'ai moi-même transmis les décomptes de mon compte UBS qui laissaient apparaître cette somme. J'ai rempli « néant » dans le questionnaire du SPC à la rubrique « Bénéficiez-vous d'une rente étrangère ? » car j'estimais que je n'avais pas à déclarer ma rente étrangère vu que je payais des impôts dessus. J'ai rempli seule ce questionnaire et c'est seulement lorsque j'ai été questionnée par mon assistante sociale que celle-ci m'a dit que je devais déclarer ce montant. Je n'ai jamais déclaré cette rente aux impôts genevois car elle est déjà imposée en Italie. J'admets que je dois payer au SPC le rétroactif dû pour les cinq dernières années, mais non pas pour les dix dernières années. J'ai travaillé six ans en Italie avant de venir en Suisse. J'ai toujours été

très correcte concernant mes obligations fiscales envers la Suisse. La représentante du SPC a déclaré : "Je relève que la recourante est au bénéfice de prestations complémentaires depuis le 1<sup>er</sup> novembre 1995 et qu'il lui a été spécifié régulièrement que les rentes étrangères devaient être signalées au SPC, ce qu'elle n'a jamais fait. Le SPC n'investigue jamais spontanément auprès des sécurités sociales étrangères pour savoir si les bénéficiaires touchent des rentes. Nous déposons souvent des plaintes pénales pour escroquerie, mais pas toujours". 20. A la demande de la Cour de céans, l'intimé a indiqué le 28 septembre 2012 que le montant de la rente étrangère était de 788,71 euros net d'impôt selon l'attestation 2011 de l'INPS et que les rentes italiennes étaient versées aux femmes dès l'âge de 60 ans à raison de treize fois l'an, et qu'en 2002 la recourante avait 63 ans. 21. Un délai au 15 octobre 2012 a été fixé à la recourante pour observations. Celle-ci n'y a pas donné suite. 22. Sur quoi, 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 à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 25 octobre 1968 (LPCC; RS J 7 15). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. L'objet du litige est limité à la question de savoir si l'intimé peut réclamer à la recourante la restitution des prestations indûment touchées du 1<sup>er</sup> avril 2002 au 31 mars 2007, la recourante ne contestant pas devoir rembourser les montants indûment touchés pour la période rétroactive de cinq ans, soit du 1<sup>er</sup> avril 2007 au 31 mars 2012. 3. a) 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). Les faits déterminants sont cependant en partie survenus avant l'entrée en vigueur de la LPGA, le 1<sup>er</sup> janvier 2003. Ainsi, sur le plan matériel, les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). En revanche, en ce qui concerne la procédure, et à défaut de règles transitoires contraires, la LPGA s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). b) Les dispositions de la nouvelle du 6 octobre 2006 modifiant la LPC et de celle du 13 décembre 2007 modifiant la LPCC, entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008 (RO 2007 6068), sont régies par le même principe. Les faits déterminants s'étant déroulés tant avant qu'après l'entrée en vigueur de ces modifications, l'ancien droit (cité ci-après : aLPC et aLPCC) est applicable pour la période courant jusqu'au 31 décembre 2007 et le nouveau droit pour celle depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008. En matière de prestations complémentaires fédérales, les décisions sur opposition sont sujettes à recours dans un délai de 30 jours (art. 56 al. 1 et 60 al. 1<sup>er</sup> LPGA ; voir également art. 9e de la loi cantonale du 14 octobre 1965 sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité [LPCF]) auprès du tribunal des assurances du canton de domicile de l'assuré (art. 58 al. 1 LPGA). S'agissant des prestations complémentaires cantonales, l'art.

43 LPCC ouvre les mêmes voies de droit. Interjeté dans les forme et délai imposés par la loi, le recours est recevable. 4. a) A teneur de l'art. 25 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées, la restitution ne pouvant toutefois être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile (al. 1er). Le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant (al. 2). Avant l'entrée en vigueur de la LPGA (le 1<sup>er</sup> janvier 2003), l'art. 27 al. 1 OPC-AVS/AI (teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002) prévoyait déjà que les prestations complémentaires indûment touchées devaient être restituées par le bénéficiaire ou par ses héritiers. Les prescriptions de la LAVS étaient applicables par analogie à la restitution de telles prestations et à la libération de l'obligation de les restituer (cf. art. 47 al. 1 LAVS, abrogé avec l'entrée en vigueur de la LPGA). Une disposition identique figurait à l'art. 24 LPCC. b) Quant aux prestations complémentaires cantonales, l'art. 24 al. 1 LPCC stipule que les prestations indûment touchées doivent être restituées. En cas de silence de la LPCC, les prestations complémentaires cantonales sont régies par la LPC et ses dispositions d'exécution fédérales et cantonales (let. a) et la LPGA et ses dispositions d'exécution (let. b) conformément à l'art. 1A LPCC. Cela étant, même avant l'entrée en vigueur de la LPGA et la modification de l'art. 1A LPCC, les modalités de restitution prévues par le droit fédéral étaient déjà applicables par analogie en matière de prestations complémentaires cantonales (voir ATF non publié 2P.189/2002 du 14 octobre 2004, consid. 2.2). c) Comme par le passé, soit avant l'entrée en vigueur de la LPGA au 1<sup>er</sup> janvier 2003, l'obligation de restituer suppose aujourd'hui encore, conformément à la jurisprudence rendue à propos de l'art. 47 al. 1 aLAVS ou de l'art. 95 aLACI (p. ex., ATF 129 V 110 consid. 1.1, 126 V 23 consid. 4b, 122 V 21 consid. 3a), que soient remplies les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale de la décision - formelle ou non - par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATFA non publié du 14 novembre 2006, P 32/06, consid. 3 ; ATF 130 V 320 consid. 5.2 et les références). A cet égard, la jurisprudence constante distingue la révision d'une décision entrée en force formelle, à laquelle l'administration est tenue de procéder lorsque sont découverts des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuve susceptibles de conduire à une appréciation juridique différente (ATF 122 V 21 consid. 3a, 138 consid. 2c, 173 consid. 4a, 272 consid. 2, 121 V 4 consid. 6 et les références), d'avec la reconsidération d'une décision formellement passée en force de chose décidée sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée quant au fond, à laquelle l'administration peut procéder pour autant que la décision soit sans nul doute erronée et que sa rectification revête une importance notable (ATF 122 V 21 consid. 3a, 173 consid. 4a, 271 consid. 2, 368 consid. 3, 121 V 4 consid. 6 et les arrêts cités). En ce qui concerne plus particulièrement la révision, l'obligation de restituer des prestations complémentaires indûment touchées et son étendue dans le temps sont indépendantes de la bonne foi du bénéficiaire des prestations, car il s'agit simplement de rétablir l'ordre légal, après la découverte du fait nouveau (ATF 122 V 139 consid. 2e, voir également (ATF non publié P 61/2004 du 23 mars 2006). d) Selon l'art. 24 OPC-AVS/AI, l'ayant droit ou son représentant légal ou, le cas échéant, le tiers ou l'autorité à qui la prestation complémentaire est versée, doit communiquer sans retard à l'organe cantonal compétent tout changement dans la situation personnelle et toute modification sensible dans la situation matérielle du bénéficiaire de la prestation. Cette obligation de renseigner vaut aussi pour les modifications concernant les membres de la

famille de l'ayant droit. Selon l'art. 31 al. 1 LPGA, l'ayant droit, ses proches ou les tiers auxquels une prestation est versée sont tenus de communiquer à l'assureur ou, selon le cas, à l'organe compétent toute modification importante des circonstances déterminantes pour l'octroi d'une prestation. Selon l'art. 11 al. 1 LPCC, le bénéficiaire ou son représentant légal doit déclarer au service tout fait nouveau de nature à entraîner la modification du montant des prestations qui lui sont allouées ou leur suppression. Lorsque le versement indu résulte d'une violation de l'obligation de renseigner au sens des art. 31 LPGA, 31 LPC et 11 LPCC et que cette violation est en relation de causalité avec la perception indu de prestations d'assurance, la modification de la prestation a un effet rétroactif (ex tunc), qui entraîne - sous réserve des autres conditions mises à la restitution - une obligation de restituer (ATF 119 V 431 consid. 2, SVR 1995 IV n° 58 p. 165). 5. a) Lorsqu'il statue sur la créance de l'intimée en restitution de prestations indûment versées, le juge peut examiner, à titre préjudiciel, si les circonstances correspondant à une infraction pénale sont réunies et, partant, si un délai de prescription plus long que les délais relatifs et absolus prévus par l'art. 25 al. 2 LPGA sont applicables. Pour que le délai de prescription plus long prévu par le droit pénal s'applique, il n'est pas nécessaire que l'auteur de l'infraction ait été condamné (cf. ATF 118 V 193 consid. 4a; 113 V 256 consid. 4a; voir également ATF 122 III 225 consid. 4). Selon l'art. 97 al. 1 CP en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2002, l'action pénale se prescrit par 30 ans si l'infraction est passible d'une peine privative de liberté à vie, par 15 ans si elle est passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans, et de sept ans si elle est passible d'une autre peine. Avant le 1<sup>er</sup> octobre 2002, la prescription de l'action pénale était régie par l'art. 70 aCP (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 30 septembre 2002). Cette disposition prévoyait un délai de prescription de 20 ans si l'infraction était passible de la réclusion à vie, de dix ans si elle était passible de l'emprisonnement pour plus de trois ans ou de la réclusion, et de cinq ans si elle était passible d'une autre peine. En cas de modification des délais de prescription de l'action pénale et des peines, le code pénal prévoit l'application de la lex mitior : les nouveaux délais de prescription ne sont applicables aux infractions commises avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle que s'ils sont plus favorables à l'auteur de l'infraction. A défaut, les anciens délais sont applicables (cf. art. 389 al. 1 CP; ATF 134 IV 82 consid. 6.2.1; 129 IV 49 consid. 5.1). En renvoyant, à l'art. 25 al. 2 LPGA, au délai de prescription plus long prévu par le droit pénal, le législateur avait pour but d'éviter la péremption d'une créance en restitution de prestations indûment versées, en raison d'un acte punissable, aussi longtemps que l'auteur de l'infraction reste exposé à une poursuite pénale. Il est conforme à cet objectif d'appliquer également, dans ce contexte, les règles de droit transitoire prévues par le droit pénal (cf. ATF 132 III 661 consid. 4.3 ; 126 II 145 consid. 4 b/aa). b) L'art. 146 al. 1 CP (escroquerie) prévoit que celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. L'art. 31 al. 1 let. a et d LPC, également applicable en matière de prestations complémentaires cantonales (art. 1A LPCC), prévoit qu'est puni, à moins qu'il ne s'agisse d'un crime ou d'un délit frappé d'une peine plus élevée par le code pénal, d'une peine pécuniaire n'excédant pas 180 jours-amendes celui qui, par des indications fausses ou incomplètes, ou de toute autre manière, obtient d'un canton ou d'une institution d'utilité publique, pour lui-même ou pour autrui, l'octroi indu d'une prestation au sens de la présente

loi (let. a); et celui qui manque à son obligation de communiquer au sens de l'art. 31 LPGA (let. d). Cet alinéa est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008. L'art. 16 al. 1 première phrase aLPC, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, prévoyait que celui qui, part des indications fausses ou incomplètes, ou de toute autre manière, aura obtenu d'un canton ou d'une institution d'utilité publique, pour lui-même ou pour autrui, l'octroi indu d'une prestation au sens de la présente loi, sera puni, à moins qu'il ne s'agisse d'un crime ou délit frappé d'une peine plus élevée par le code pénal suisse, de l'emprisonnement pour six mois au plus ou d'une amende de 20'000 fr. au plus. Les peines peuvent être cumulées. c) Ainsi, le délai de prescription de l'action pénale pour une infraction telle que décrite à l'art. 146 al. 1 CP était de dix ans jusqu'au 30 septembre 2002, et de quinze ans dès le 1<sup>er</sup> octobre 2002. S'agissant de l'infraction à l'art. 16a LPC, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, la prescription de cette infraction était de sept ans (ATF 138 V 74), étant constaté que pour les faits survenus antérieurement au 1<sup>er</sup> octobre 2002, la lex mitior a pour conséquence l'application d'une prescription de cinq ans. S'agissant enfin de l'infraction à l'art. 31 LPC, en vigueur dès le 1<sup>er</sup> janvier 2008, le délai de prescription est de sept ans. 6. a) L'escroquerie au sens de l'art. 146 CP consiste à tromper la dupe. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit cependant pas; il faut qu'elle soit astucieuse. Il y a tromperie astucieuse, au sens de l'art. 146 CP, lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manœuvres frauduleuses ou à une mise en scène, mais aussi lorsqu'il donne simplement de fausses informations, si leur vérification n'est pas possible, ne l'est que difficilement ou ne peut raisonnablement être exigée, de même que si l'auteur dissuade la dupe de vérifier ou prévoit, en fonction des circonstances, qu'elle renoncera à le faire en raison d'un rapport de confiance particulier (ATF 133 IV 256 consid. 4.4.3; 128 IV 18 consid. 3a). L'astuce n'est toutefois pas réalisée si la dupe pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum de prudence que l'on pouvait attendre d'elle. Il n'est cependant pas nécessaire qu'elle ait fait preuve de la plus grande diligence ou qu'elle ait recouru à toutes les mesures possibles pour éviter d'être trompée. L'astuce n'est exclue que si elle n'a pas procédé aux vérifications élémentaires que l'on pouvait attendre d'elle au vu des circonstances. Une co-responsabilité de la dupe n'exclut toutefois l'astuce que dans des cas exceptionnels (ATF 135 IV 76 consid. 5.2).>![endif]>![if> Ces principes sont également applicables en matière d'aide sociale. L'autorité agit de manière légère lorsqu'elle n'examine pas les pièces produites ou néglige de demander à celui qui requiert des prestations les documents nécessaires afin d'établir ses revenus et sa fortune, comme par exemple sa déclaration fiscale, une décision de taxation ou des extraits de ses comptes bancaires. En revanche, compte tenu du nombre de demandes d'aide sociale, une négligence ne peut être reprochée à l'autorité lorsque les pièces ne contiennent pas d'indice quant à des revenus ou à des éléments de fortune non déclarés ou qu'il est prévisible qu'elles n'en contiennent pas (ATF 6B 22/2011 du 23 mai 2011; 6B 576/2010 du 25 janvier 2011 consid. 4.1.2; 6B 689/2010 et 6B 690/2010 du 25 octobre 2010 consid. 4.3.4). Tel est en particulier le cas pour un bénéficiaire qui hérite d'une importante fortune dès lors qu'aucun indice ne permettait au SPC de conclure à une dissimulation éventuelle de faits essentiels (ATF du 3 février 2012 9C 622/2011 et arrêt de la Cour de céans du 19 juillet 2012 - ATAS 914/2012). La tromperie peut être réalisée non seulement par l'affirmation d'un fait faux, mais également par la dissimulation d'un fait vrai. A ce dernier égard, on distingue la dissimulation d'un fait vrai par commission de celle par omission (improprement dite), laquelle ne peut constituer une tromperie que si l'auteur se trouve dans une position de garant, à savoir s'il a, en vertu de la loi, d'un contrat ou d'un rapport de

confiance spécial, une obligation qualifiée de renseigner (cf. ATF 121 IV 353 consid. 2b; 120 IV 98 consid. 2c; 117 IV 130 consid. 2a; 113 IV 68 consid. 5a; 106 IV 276 ). Ainsi, d'un côté, celui qui déclare faussement, par des affirmations expresses, qu'un fait n'existe pas, réalise une tromperie par commission. D'un autre côté, celui qui se borne à se taire, à savoir à ne pas révéler un fait, agit par omission. Entre ces deux extrêmes, toutes les nuances sont possibles. En particulier, le silence peut constituer dans certaines circonstances un acte concluant, partant, une tromperie par commission (ATF du 28 septembre 2000 6S 288/2000). Lorsque l'assuré se borne à passivement percevoir les prestations complémentaires sans jamais spontanément déclarer sa situation financière réelle ni être interrogé à ce propos, on ne saurait considérer qu'il ait, en se limitant à accepter ces versements, confirmé mois après mois son indigence par acte concluant ou silence qualifié, partant, répété à chaque fois une tromperie par commission. Toutefois, dans un tel cas, il pourrait s'agir d'une tromperie par omission (ATF non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000 consid. 4b/bb). En revanche, si l'intimé ne s'est pas contenté de verser de manière routinière ses prestations au recourant, mais l'a conduit à s'exprimer une ou plusieurs fois sur sa situation financière, au moins par acte concluant ou silence qualifié, par exemple en l'amenant à renouveler sa demande, il faut admettre que l'assuré a commis des tromperies par action postérieurement à la première escroquerie. Celles-ci doivent alors être considérées comme autant de nouvelles escroqueries - si les autres conditions de cette infraction sont remplies (ATF non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000, consid. 4b/bb). Cela étant, un assuré ne peut commettre de tromperie par omission que s'il se trouve dans une position de garant vis-à-vis de l'autorité. En l'absence de contrat ou de rapport de confiance spécial, seule la loi peut le placer dans une telle situation (ATF non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000 consid. 4b/bb). Dans l'arrêt non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000 (consid. 4b/bb) précité, après avoir examiné les dispositions légales applicables (art. 5 al. 2 LPC dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 1997, art. 20 OPC-AVS/AI, dans sa version en vigueur du 1 er janvier 1990 au 1 er janvier 1998 et art. 24 OPC-AVS/AI, toujours en vigueur), le Tribunal fédéral a considéré que l'assuré ne se trouvait pas dans une position de garant envers l'autorité, dans la mesure où il n'avait aucune responsabilité particulière envers celle-ci. Dans l'ATF 131 IV 83 - postérieur à l'abrogation des art. 5 al. 2 LPC et 20 OPC-AVS/AI - le Tribunal fédéral a maintenu sa position et rappelé que l'art. 24 OPC-AVS/AI ne créait aucune position de garant. De l'avis de la Cour de céans, il en va de même des art. 20 OPC-AVS/AI, 29 et 31 al. 1 LPGA qui ne placent toujours pas un assuré dans une position de garant vis-à-vis du SPC, de sorte que la jurisprudence énoncée dans l'arrêt non publié 6S.288/2000 précité reste pleinement applicable. b) Réalise une tromperie par action l'assuré qui, invité par le SPC à produire un livret d'épargne, s'exécute mais n'indique pas à ce moment-là l'existence d'autres biens issus d'un gain de loterie dès lors qu'il ne pouvait ignorer que la demande de renseignements du SPC, même limitée à la production d'une pièce, visait en réalité à examiner son indigence et l'autorité ne pouvait que difficilement déceler la fortune de l'intéressée (ATF 127 IV 163 ). Il en est de même de l'assuré qui indique dans trois demandes d'indemnités de chômage une adresse erronée (arrêt du 31 août 2012 8C 791/2011). La Cour de céans, dans un arrêt du 14 septembre 2011 confirmé par le Tribunal fédéral le 31 août 2012 (8C 791/2001), a admis la commission d'une escroquerie dans le cas d'un assuré bénéficiaire d'indemnités de chômage indûment perçues qui a astucieusement induit la caisse de chômage en erreur sur deux éléments essentiels au droit à l'indemnité. En revanche, ne commet pas une escroquerie celui qui fournit des documents du centre social révélant des incohérences sur des éléments

importants pour décider de l'octroi d'une prestation financière, de sorte que l'autorité se devait de procéder à des vérifications (SJ 2011 p. 288), ou encore celui qui n'informe pas, par omission, le SPC de l'existence de revenus et biens ( ATAS/1078/2012 du 30 août 2012). 7. a) En l'espèce, la recourante a bénéficié d'une rente italienne de l'INPS depuis en tous les cas l'année 2002, soit un revenu supplémentaire à celui pris en compte par l'intimé, de sorte que les conditions pour une révision formelle des décisions d'octroi de prestations rendues depuis avril 2002 sont remplies. Afin d'examiner si l'intimé peut demander la restitution des prestations pour la période de dix ans, soit la durée de la prescription pénale, applicable aux prestations versées jusqu'au 30 septembre 2002 (celle de quinze ans applicable dès le 1<sup>er</sup> octobre 2002 n'étant pas pertinente, les prestations versées dès le 1<sup>er</sup> octobre 2002 l'étant à une date rétroactivement inférieure à une durée de dix ans), il convient d'examiner si la recourante s'est rendue coupable d'une escroquerie. b) Il appert que la recourante a manifestement violé son obligation d'annoncer le versement de la rente italienne dont elle a bénéficié depuis 2002, alors même qu'elle recevait chaque année les informations générales transmises par le SPC aux assurés et rappelant à ceux-ci leur devoir de signaler tout changement dans leur situation économique, notamment l'octroi d'une rente étrangère. Le fait que celle-ci soit imputée d'un montant dévolu aux impôts en Italie n'est pas pertinent dès lors que la recourante a reçu chaque années depuis 2002 un montant versé semestriellement par l'INPS, net d'impôt, lequel constituait à l'évidence un revenu supplémentaire, même s'il n'était pas très important. Reste à savoir si cette violation est constitutive d'une tromperie astucieuse. Au vu de la jurisprudence précitée, la seule passivité de la recourante, laquelle a omis d'annoncer à l'intimé le versement de sa rente italienne depuis 2002, voire 1999, ne saurait - même si les communications transmises annuellement depuis 1997 invitaient les assurés à transmettre tout changement dans leur situation économique - à elle seule, constituer une tromperie astucieuse, vu l'absence de position de garant de la recourante vis-à-vis du SPC (arrêt du Tribunal fédéral du 28 septembre 2000 précité; ATF 127 IV 163 , arrêt du Tribunal fédéral du 3 février 2012 précité; arrêt du Tribunal fédéral du 31 août 2012 8C 791/2011). Ainsi, on ne saurait retenir que depuis l'année 2002, la recourante a commis une escroquerie. En revanche, tel est clairement le cas le 6 avril 2011, la recourante ayant rempli ce jour-là le formulaire de révision périodique en mentionnant "néant" à la rubrique "autres rentes en provenance de l'étranger". La date de la réalisation de cette infraction, soit juin 2011, ne permet toutefois pas d'appliquer le délai de prescription pénale plus long à la demande de restitution de prestations pour faire débiter celle-ci le 1<sup>er</sup> avril 2002. c) En revanche, il est manifeste que la recourante, qui n'a pas annoncé sa rente italienne l'année où elle l'a reçue, ni les années suivantes, a manqué à son obligation de communiquer, au sens de l'art. 31 LPC en vigueur dès le 1<sup>er</sup> janvier 2008 et de l'art. 16 al. 1 aLPC en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, particulièrement au regard des informations générales reçues annuellement déjà depuis 1997 et qui mentionnaient le devoir d'annoncer tout changement dans sa situation économique, dont l'octroi d'une rente étrangère. Elle a, par son silence qualifié, réalisé les infractions aux art. 16 al. 1 aLPC et 31 LPC en ne réagissant pas aux décisions annuelles de prestations établies sur la base d'un revenu inexact puisqu'en partie non communiqué à l'intimé (ATF 131 IV 83 ; ATAS 1078/2012 du 30 août 2012). d) En conséquence, la prescription pénale de sept ans est applicable en l'espèce de sorte que la demande de restitution devra porter sur la période débutant le 1<sup>er</sup> avril 2005 en lieu et place du 1<sup>er</sup> avril 2002, étant relevé que le calcul même de l'intimé n'a pas été contesté par la recourante. 8. En conséquence, selon les calculs ressortant de la décision du 23 mars

2012, la recourante avait droit du 1<sup>er</sup> avril 2005 au 31 mars 2012 à un montant de 61'306 fr. (87'266 fr. - 25'960 fr. correspondant aux prestations dues du 1<sup>er</sup> avril 2002 au 31 mars 2005) alors qu'elle a perçu un montant de 69'350 fr. (98'835 fr. - 29'485 fr. perçus du 1<sup>er</sup> avril 2002 au 31 mars 2005) de sorte que le solde dû à l'intimé, au titre de trop perçu, est de 8'044 fr.!

Partant, le recours sera partiellement admis et la décision litigieuse partiellement annulée, en ce sens que le solde dû par la recourante à l'intimé est de 8'044 fr. au lieu de 11'569 fr. PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme : 1. Déclare le recours recevable.!

Au fond : 2. L'admet partiellement.!

3. Réforme la décision litigieuse dans le sens des considérants.!

4. 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 Nancy BISIN La présidente Valérie MONTANI Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.