

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1382/2001

ATAS/68/2004

ARRÊT

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

du 03 février 2004

1^{ère} Chambre

En la cause

Monsieur D_____

recourant

contre

CAISSE DE COMPENSATION PROMEA
Ifangstrasse 8, Postfach 8952 SCHLIEREN

intimés

et

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE INVALIDE,
Rue de Lyon 97, 1211 GENEVE 13

Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mme Giovanna DESCLOUX et M. Pierre GUERINI, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur D_____, né en février 1956, exerçait la profession de boucher.
2. Le 13 octobre 1998, Monsieur D_____ a déposé une demande de prestations AI auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après OCAI), alléguant souffrir de lombosciatalgie et de dorsalgie chronique.
3. Monsieur D_____ a été reconnu invalide à 100%. Par décision du 24 octobre 2000, l'OCAI l'a informé que le montant de sa rente avait été fixé à Fr. 1'329,-- par mois sur la base de l'échelle de rente 34 et d'un revenu annuel moyen déterminant de Fr. 50'692,--.
4. Le greffe de la Commission de recours AVS/AI (ci-après CRAVS), saisie d'un recours interjeté contre ladite décision, a classé l'affaire sans suite, ayant considéré, par inadvertance, qu'il n'avait pas été interjeté dans le délai légal de 30 jours.
5. Par décision du 15 mai 2001, l'OCAI a, compte tenu des périodes d'assurances espagnoles, fixé le montant de la rente AI à Fr. 1'603,-- par mois.
6. Par courrier du 7 juin 2001, Monsieur D_____ a recouru auprès de la CRAVS contre ladite décision. Il conteste le revenu annuel moyen pris en considération.
7. Dans son préavis du 30 novembre 2001, la Caisse de compensation PROMEA, caisse compétente, a conclu au rejet du recours. Elle a indiqué d'une part, que les revenus suisses pris en compte dans le calcul sont les

mêmes que ceux qui figuraient déjà dans la décision du 24 octobre 2000 et d'autre part, que les versements sur le compte individuel des années 1982-1987 et 1989-1990 correspondaient aux salaires indiqués par le recourant lui-même.

8. Invité à se déterminer, celui-ci a expliqué qu'il n'entendait pas remettre en cause la décision du 15 mai 2001, mais seulement obtenir un éclaircissement sur la différence qu'il obtenait en procédant lui-même au calcul des montants à prendre en compte (cf. courrier du 14 décembre 2001).

EN DROIT

1. Le recours, interjeté auprès de la Commission cantonale de recours AVS-AI en temps utile, (art. 84 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 - LAVS) est recevable en la forme.
2. La cause a été transmise d'office au présent Tribunal conformément à l'article 3, al. 3 de la loi du 14 novembre 2002 modifiant la loi sur l'organisation judiciaire (LOJ).
3. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003 n'est pas applicable au cas d'espèce conformément au principe selon lequel les règles pertinentes sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 127 V 467 consid. 1).
4. Il convient de relever, préalablement, que le courrier de la CRAVS dans lequel le greffe déclare classer le recours interjeté par Monsieur

D_____ le 31 octobre 2000 n'est qu'une simple lettre et non un jugement d'irrecevabilité. Partant, le principe de la force de chose jugée ne lui est pas applicable. Les revenus pris en considération dans la décision du 24 octobre 2000 peuvent ainsi être réexaminés.

5. Selon l'art. 36 al. 2 LAI :

« Sous réserve du 3^e alinéa, les dispositions de LAVS sont applicables par analogie au calcul des rentes ordinaires. Le Conseil fédéral peut édicter des prescriptions complémentaires ».

6. L'art. 29bis al. 1 LAVS prescrit :

« Le calcul de la rente est déterminé par les années de cotisations, les revenus provenant d'une activité lucrative ainsi que les bonifications pour tâches éducatives ou pour tâches d'assistance entre le 1^{er} janvier qui précède la réalisation du risque assuré (âge de la retraite ou décès)... ».

En vertu de l'art. 29quater LAVS, la rente est calculée sur la base du revenu annuel moyen qui se compose des revenus de l'activité lucrative, des bonifications pour tâches éducatives et des bonifications pour tâches d'assistance.

Selon l'art. 30ter LAVS :

« Il est établi pour chaque assuré tenu de payé des cotisations des comptes individuels où sont portées les indications nécessaires au calcul de rentes ordinaires. Le Conseil fédéral règle les détails.

Les revenus de l'activité lucrative obtenus par un salarié et sur lesquels l'employeur a retenu des cotisations légales sont inscrits au compte individuel de l'intéressé, même si l'employeur n'a pas versé les cotisations en question à la caisse de compensation ».

Le recourant considère qu'un montant total de Fr. 670'676,50, et non de Fr. 663'825,--, devrait être pris en compte pour le calcul du revenu annuel moyen.

Il sied de relever que les versements sur le compte individuel du recourant pour les années 1982 à 1987 et 1989 à 1990 correspondent aux salaires indiqués par lui-même. Il en va de même des périodes d'assurance accomplies en Espagne et retenues par la Caisse PROMEA dans sa décision du 15 mai 2001.

Seuls demeurent ainsi litigieux les revenus pris en compte pour les années 1981, 1988 et 1991 à 1997.

En l'occurrence, Monsieur D_____ s'est basé sur les revenus bruts tels qu'ils ressortent des certificats de salaires.

Certes le recourant a-t-il dûment déduit de ces montants les allocations familiales perçues de 1995 à 1997. Cependant, il n'a pas pris en considération le fait que seuls les revenus de l'activité lucrative sur lesquels l'employeur a retenu des cotisations légales sont pertinents pour la fixation du revenu annuel moyen. En effet, si l'on se base sur les montants des cotisations telles qu'ils ressortent desdits certificats, l'on constate que le revenu sur lequel l'employeur a prélevé des cotisations est inférieur au salaire brut indiqué.

Il convient de rappeler que certaines rémunérations comprises dans le salaire brut ne sont pas soumises à cotisation, comme notamment les frais généraux (cf. art. 8 à 9 RAVS).

C'est donc à raison que la Caisse PROMEA n'a pas tenu compte du salaire brut transcrit sur chaque certificat de salaire, mais a recherché, pour chaque

année, le revenu déterminant sur lequel les cotisations ont été prélevées (cf. préavis du 30 novembre 2001).

Force est de constater que les inscriptions figurant sur le compte individuel de Monsieur D_____ ainsi que les calculs de la Caisse PROMEA sont corrects.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable ;

Au fond :

2. Le rejette ;
3. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement qu'elle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière :

Marie-Louise QUELOZ

La Présidente :

Doris WANGELER

La Secrétaire-juriste : Laura DI DIO

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