RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1705/2002 **ATAS/367/2003**

ARRÊT

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

du 16 décembre 2003

1ère Chambre

En la cause

Madame L_____ recourante

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION intimée
Route de Chêne 54
Case postale
1211 GENEVE 29

EN FAIT

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

1. Madame L_____ a été mise au bénéfice d'indemnités de l'assurance-chômage du 2 février 2000 au 1er février 2002. Elle a donné naissance le 20 février 2002 à une petite fille, N.. Elle a déposé le 25 mars 2002 une demande visant à l'octroi de l'allocation de maternité auprès de la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après la Caisse).

2. Par décision du 14 juin 2002, la Caisse a rejeté sa demande.

3. Madame L_____ a interjeté recours le 15 juillet contre ladite décision. Elle rappelle que le 20 novembre 2001, elle s'était adressée à l'Office cantonal de l'emploi pour obtenir une occupation temporaire mais qu'elle n'avait pas pu être placée parce qu'en arrêt maladie dès le 2 février 2002. Elle considère également qu'ayant reçu des indemnités de l'assurance-chômage le 1er février 2002 encore, et le mois de février entier étant validé sur son compte individuel AVS, le mois de février doit être reconnu comme étant soumis à l'assurance-maternité.

4. Dans son préavis du 22 août 2002, la Caisse conclut au rejet du recours, constatant qu'au moment de l'accouchement, Madame L_____ n'exerçait aucune activité et ne percevait aucune indemnité destinée à compenser sa perte de gain. Elle ne partage par ailleurs pas l'avis de Madame L_____ quant à la prise en compte du mois de février dans son intégralité.

EN DROIT

Le recours interjeté en temps utile auprès de la Commission cantonale de recours AVS-AI-AMat est recevable (article 16 al. 1 du règlement d'application de la loi sur l'assurance-maternité du 25 avril 2001, entrée en vigueur le 1er juillet 2001.

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).

Aux termes de l'article 2 LAMat, sont assujetties à la loi et tenues de verser des cotisations pour assurer le financement de l'asssurance-maternité :

a) « les personnes salariées, obligatoirement assurées selon la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 qui travaillent dans le canton de Genève,

b) les personnes indépendantes obligatoirement assurées selon la LAVS qui déploient une activité lucrative stable dans le canton de Genève,

c) les personnes domiciliées dans le canton qui payent des cotisations à l'AVS en tant que salariées d'un employeur non tenu de cotiser,

d) les employeurs tenus de verser des cotisations selon la LAVS qui ont un établissement stable dans le canton de Genève.

Les cotisations sont perçues sur le revenu d'une activité lucrative déterminant pour l'AVS. Leur taux est fix périodeiquement par le Conseil d'Etat de manière à couvrir les frais découlant de l'application de la présente loi.

Les salariés et les employeurs cotisent à parts égales.

Les cotisations des salariés dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisation et les cotisation des indépendants sont :

e) égales à la part du salarié lorsque le revenu de l'activité lucrative est inférieur à Fr. 60'000,-- par année ;

f) égales à la part du salarié augmenté de 66% de la part de l'employeur lorsque le revenu de l'activité lucrative se situe entre Fr. 60'000,-- et Fr. 100'000,-- par année ;

g) égales à la part du salarié augmentée de 75% de la part de l'employeur lorsque le revenu de l'activité lucrative est supérieur à Fr. 100'000,-- par année.

Les cotisations sont perçues sous la forme d'un supplément aux cotisations de l'AVS ».

Sont réputées salariées toutes les personnes qui perçoivent un salaire déterminant au sens de la législation sur l'AVS (article 3 al. 1 LAMat) et indépendantes, toutes les personnes dont le revenu provient d'une activité indépendante au sens de la législation sur l'AVS (article 3 al. 2 LAMat).

Selon l'article 3 LAMat, les personnes au bénéfice de l'assurance-chômage destinée à compenser une perte de gain, sont assimilées aux salariés et indépendants, ils sont par conséquent considérés comme assujettis à la LAMat.

Il y a lieu de constater en l'espèce qu'au moment de l'accouchement, Madame L_____ n'exerçait aucune activité ; elle ne percevait plus d'indemnité de l'assurance-chômage.

Reste à déterminer si l'intégralité du mois de février 2002 devrait être prise en considération, au motif que Madame L_____ a reçu l'indemnité de l'assurance-chômage le 1er février encore.

Il est vrai que le mois entier est pris en considération s'agissant de l'inscription au compte individuel des cotisations AVS-AI des assurés.

L'article 140 al. 1 RAVS prévoit en effet que l'inscription contient notamment l'année de cotisations et la durée de cotisations en mois (cf. également Directives sur la perception des cotisations N° 2060 et Directives concernant le certificat d'assurance et le compte individuel).

Il ne s'agit toutefois pas ici de calculer des périodes de cotisations, mais de déterminer si la recourante est, au moment de son accouchement, au bénéfice

ou non des indemnités de l'assurance-chômage. Force est de constater que tel n'est pas le cas.

Il convient au surplus de relever que l'allocation de maternité est calculée sur une base journalière (articles 6 et 8 du règlement de l'assurance-maternité).

La Commission cantonale de recours AVS-AI, compétente en matière d'assurance-maternité jusqu'au 31 juillet 2003, avait déjà eu l'occasion d'examiner la question de l'exigence des trois mois d'assujettissement posée par l'article 4 LAMat. Il ressort de sa jurisprudence qu'une personne doit effectivement avoir été assujettie pendant les trois mois consécutifs précédant immédiatement l'accouchement pour qu'elle puisse bénéficier des prestations de l'assurance-maternité (cf. jugement de la Commission du 31 janvier 2002 en la cause 539/01 et du 28 juin 2002 en la cause 607/01).

Force est en conséquence de constater que l'assurée n'a dès lors pas été assujettie pendant trois mois consécutifs au moins précédant immédiatement l'accouchement.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

A la forme :

1. Reçoit le recours

<u>Au fond</u> :

2. Le rejette.

La greffière :	La Présidente :
Marie-Louise QUELOZ	Doris WANGELER

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