

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1843/2005

ATAS/960/2005

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 1

du 8 novembre 2005

En la cause

Madame C_____, comparant par Maître Christian _____
BRUCHEZ en l'Etude duquel elle élit domicile

contre

OFFICE CANTONAL DES PERSONNES AGEES, sis route de intimé
Chêne 54, à Genève

Siégeant : Mme Doris WANGELER, Président
Mmes Karine STECK et Juliana BALDE, Juges

EN FAIT

1. Madame C _____ est au bénéfice d'une rente entière d'invalidité, octroyée par décision de l'OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE (ci-après l'OCAI) du 15 juin 2001, avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 2000 (année 2000 : rente entière simple d'invalidité : 767 fr. par mois; rente complémentaire pour l'époux : 230 fr. par mois; rente simple complémentaire pour enfant : 307 fr. par mois. Total : 1'304 fr. par mois / année 2001 : rente entière simple d'invalidité : 786 fr. par mois; rente complémentaire pour l'époux : 236 fr. par mois; rente simple complémentaire pour enfant : 315 fr. par mois. Total : 1'337 fr. par mois).
2. En date du 2 octobre 2001, l'assurée a déposé une demande de prestations complémentaires à sa rente d'invalidité auprès de l'OFFICE CANTONAL DES PERSONNES AGEES (ci-après l'OCPA). Le 28 janvier 1999, son époux, dans l'attente d'une décision de l'assurance-invalidité, avait également requis des prestations complémentaires.
3. Par courrier du 4 octobre 2001, l'OCPA a informé l'assurée qu'il lui appartenait de lui signaler immédiatement tout changement pouvant survenir dans sa situation personnelle ou économique, notamment l'octroi ou la modification d'une rente.
4. Par décisions du 24 mai 2002, l'OCPA a octroyé à l'assurée des subsides d'assurance-maladie à partir du 1^{er} décembre 2000 et des prestations complémentaires fédérales et cantonales à partir du 1^{er} février 2001.
5. Par décisions du 7 février 2003, l'OCAI a octroyé à Monsieur C _____, du 1^{er} octobre au 30 juin 2001, une rente entière simple d'invalidité, une rente complémentaire pour épouse, ainsi qu'une rente simple complémentaire pour enfant, puis à partir du 1^{er} juillet 2001 une demi-rente d'invalidité (du 1^{er} juillet au 31 août 2001 : demi-rente simple d'invalidité : 534 fr. par mois ; demi-rente simple complémentaire pour enfant : 214 fr. par mois. Total : 748 fr. par mois / du 1^{er} septembre 2001 au 31 décembre 2002 : demi-rente simple d'invalidité : 534 fr. par mois / dès le 1^{er} janvier 2003 : demi-rente simple d'invalidité : 547 fr. par mois). Ces décisions ont été transmises par l'OCAI à l'OCPA, dans le cadre du dossier de Monsieur C _____, en date du 13 février 2003.
6. Par décisions du 7 février 2003 également, l'OCAI a modifié le montant des rentes versées à son assurée (du 1^{er} juillet au 31 août 2001 : rente entière simple d'invalidité : 831 fr. par mois ; rente simple complémentaire pour enfant : 333 fr. par mois. Total : 1'164 fr. par mois / du 1^{er} septembre 2001 au 31 décembre 2002 : rente entière simple d'invalidité : 831 fr. par mois / dès le 1^{er} janvier 2003 : rente entière simple d'invalidité : 852 fr. par mois). Ces modifications n'ont pas été annoncées à l'OCPA.

7. Par décision du 26 mai 2003, l'OCPA a réclamé en restitution à l'assurée un montant de 2'164 fr., perçu indûment, pour la période du 1^{er} juillet 2001 au 31 mai 2003.
8. Par courrier du 16 juin 2003, l'assurée a requis la remise de la restitution des 2'164 fr. Elle a allégué avoir reçu les prestations complémentaires en toute bonne foi, dans la mesure où, à l'époque, elle remplissait intégralement les conditions pour percevoir lesdites prestations. Elle était en outre dans l'impossibilité objective de rembourser la somme réclamée. L'OCPA avait en effet considéré que son mari pourrait réaliser un gain potentiel de 17'300 fr., alors qu'il était sans activité depuis 1997 et s'estimait être en incapacité totale de travail. A cet égard, elle a informé l'OCPA que son époux avait recouru contre la décision sur opposition de l'assurance-invalidité.
9. Par décision du 15 juin 2004, l'OCPA a rejeté la demande de remise de l'assurée. En effet, ni les conditions de la bonne foi ni celles de la charge trop lourde n'étaient remplies. Par décisions du 7 février 2003, l'OCAI avait octroyé à Monsieur C_____ une rente d'invalidité avec effet au 1^{er} octobre 1998. Le montant de la rente d'invalidité de l'assurée avait également augmenté dès le 1^{er} juillet 2001, soit dès le moment où son époux avait été mis au bénéfice d'une demi-rente d'invalidité. L'assurée n'avait cependant pas informé l'OCPA de ce changement. Compte tenu des calculs basés sur les nouveaux montants de la rente d'invalidité, il s'avérait qu'elle avait perçu 2'164 fr. de trop qu'elle devait restituer. S'agissant de la condition de la charge trop lourde, le montant versé par l'OCAI remplaçait la somme des prestations perçues à tort, de sorte que la fortune du couple n'avait subi aucune variation pour la période considérée.
10. Par courrier du 12 juillet 2004, l'assurée a formé opposition à cette décision, concluant, sous suite de dépens, à la remise de l'obligation de restituer. Elle a expliqué que par décisions du 7 février 2003, l'OCAI avait notamment octroyé à son époux une demi-rente d'invalidité et modifié le montant de sa propre rente d'invalidité avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 2000. Ces décisions avaient eu pour effet d'augmenter légèrement le montant de sa rente et de la rente complémentaire pour enfant (versée jusqu'en août 2001), mais de supprimer simultanément, pour toute la période rétroactive, la rente complémentaire pour son conjoint. De ce fait, le montant total des prestations auxquelles elle avait droit avait diminué. Elle avait dès lors été surprise de constater qu'elle devait restituer des prestations pour la période du 1^{er} juillet 2001 au 31 mai 2003. Au vu de ces éléments, c'était manifestement à tort que l'OCPA avait considéré que la condition de la bonne foi n'était pas remplie. S'agissant de la condition de la charge trop lourde, celle-ci était également remplie, l'assurée se trouvant dans une situation plus défavorable après février 2003 qu'auparavant.

11. Par décision du 28 avril 2005, l'OCPA a rejeté l'opposition. En effet, l'assurée avait violé son obligation de renseigner en n'informant pas l'OCPA de la modification de sa rente d'invalidité, dont celui-ci avait pris connaissance en consultant le registre des rentes de l'assurance-invalidité. Or, les bénéficiaires de prestations complémentaires étaient tenus d'informer l'office de toute modification de leur situation financière, sans se préoccuper de son éventuelle incidence sur le calcul des prestations. Ainsi, l'assurée avait perçu une augmentation de ses rentes de 94 fr. dès juillet 2001, puis de 96 fr. à partir de janvier 2003, ce qui correspondait à une augmentation de 1'692 fr. du 1^{er} juillet 2001 au 31 décembre 2002, et de 481 fr. du 1^{er} janvier au 31 mai 2003, date de la demande en restitution. S'agissant de la condition de la charge trop lourde, elle n'était pas non plus remplie, puisque le montant réclamé en restitution avait été remplacé par des prestations égales de l'OCAI dues pour la même période, ce qui permettait le remboursement. Enfin, le montant de la fortune mobilière de l'assurée s'élevait à 5'891 fr. et le remboursement en un unique versement était donc possible.
12. Par courrier du 30 mai 2005, l'assurée a recouru contre cette décision auprès du Tribunal de céans, concluant, sous suite de dépens, à la remise de l'obligation de restituer le montant de 2'164 fr. Suite aux décisions de l'OCAI de février 2003, elle avait vu le montant des prestations versées par l'assurance-invalidité diminuer à partir de cette date, en raison de la suppression de la rente complémentaire pour son époux, que ce dernier percevait lorsqu'il n'était pas lui-même bénéficiaire d'une rente d'invalidité. S'agissant de la bonne foi, cette condition était remplie tant pour les prestations touchées du 1^{er} juillet 2001 au 7 février 2003, la modification des rentes n'étant pas encore intervenue, que pour la période postérieure, pour laquelle elle ignorait devoir informer l'OCPA de la diminution du montant de ses rentes. Quant à la charge trop lourde, cette condition était également remplie, puisque les décisions de l'OCAI du 7 février 2003 avaient entraîné une réduction du montant de ses prestations.
13. Dans sa réponse du 5 août 2005, l'OCPA, concluant au rejet du recours, a repris l'argumentation figurant dans sa décision sur opposition, tout en précisant que selon un décompte de prestations, il apparaissait que les époux C_____ avaient perçu pour la même période les sommes de 2'164 fr. de l'OCPA (indûment) et de 2'172 fr. de l'OCAI et ne pouvaient de ce fait invoquer une charge financière trop lourde.
14. Dans sa réplique du 22 août 2005, la recourante a relevé que s'il était vrai qu'elle devait informer l'OCPA de tout changement, cela ne signifiait pas pour autant qu'en omettant de le faire, elle était de mauvaise foi. En effet, il n'y avait mauvaise foi du bénéficiaire que lorsque celui-ci retenait des informations dans le but de se procurer un avantage indu, ce qui n'était pas son cas, puisqu'elle ne pouvait imaginer qu'une péjoration de sa situation à l'égard de l'assurance-invalidité pouvait également entraîner une péjoration de sa situation à l'égard de l'OCPA.

Enfin, n'ayant reçu aucun rétroactif de la part de l'OCAI, elle était en droit d'invoquer une charge financière trop lourde.

15. Dans sa duplique du 20 septembre 2005, l'intimé a persisté dans l'argumentation et les conclusions de sa décision sur opposition.
16. Par courriers du 18 octobre 2005, le Tribunal de céans a gardé la cause à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1^{er} août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à 3 juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 3 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations relatives à la loi fédérale sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 19 mars 1965 (LPCF), ainsi qu'à la loi sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 25 octobre 1968 (LPCC).

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

3. L'intéressé qui s'estime lésé par une décision sur opposition de l'OCPA peut former un recours, par écrit et dans les 30 jours qui suivent la notification de la décision sur réclamation, auprès de l'autorité compétente (art. 56 et 60 LPGA ; art. 9 LPCF et art. 43 LPCC). Interjeté dans le délai et les formes prescrits par la loi, le recours est recevable.
4. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant de nombreuses modifications législatives dans le domaine des assurances sociales. La décision sur opposition a été rendue après l'entrée en vigueur de la LPGA, mais elle concerne des prestations allouées avant et après le 1^{er} janvier 2003. Au titre des dispositions transitoires de la LPGA, l'art. 82 al. 1 première phrase LPGA prescrit que les dispositions matérielles de la LPGA ne sont pas applicables aux prestations en

cours et aux créances fixées avant son entrée en vigueur. Dans les travaux préparatoires de la LPGA, l'art. 25 LPGA (alors art. 32 du projet), relatif à la restitution des prestations indûment touchées, est spécialement mentionné comme exemple d'une disposition qui ne serait pas applicable à des prestations déjà versées avant l'entrée en vigueur de la loi (FF 1991 II p. 266 ss). En revanche, selon Ueli KIESER (ATSG-Kommentar, note 9 ad art. 82), dans la mesure où la question de la restitution se pose après le 1^{er} janvier 2003, le nouveau droit est applicable dès lors qu'il est statué sur la restitution après son entrée en vigueur et quand bien même la restitution porte sur des prestations accordées antérieurement. Toutefois, la question du droit pertinent *ratione temporis* ne revêt pas une importance décisive en l'espèce, du moment que les principes applicables à la restitution et à la remise selon la LPGA sont issus de la réglementation et de la jurisprudence antérieures (Ueli KIESER, op. cit., note 9 ad art. 82). Enfin, en ce qui concerne la procédure et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit 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).

5. Jusqu'au 31 décembre 2002, l'art. 47 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS ; art. abrogé avec l'entrée en vigueur de la LPGA) était applicable par analogie à la restitution par un assuré de prestations complémentaires indûment versées (ATF 126 V 23 ; RAMA 2001 n° KV 158 p. 161 consid. 6a). Depuis le 1^{er} janvier 2003, l'art. 25 LPGA prescrit à ses al. 1 et 2 ce qui suit : «1. Les prestations indûment touchées doivent être restituées. La restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile. 2. 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 ». Selon l'art. 4 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 (OPGA), la restitution entière ou partielle des prestations allouées indûment, mais reçues de bonne foi, ne peut être exigée si l'intéressé se trouve dans une situation difficile. Est déterminant, pour apprécier s'il y a une situation difficile, le moment où la décision de restitution est exécutoire. La demande de remise doit être présentée par écrit. Elle doit être motivée, accompagnée des pièces nécessaires et déposée au plus tard 30 jours à compter de l'entrée en force de la décision de restitution. La remise fait l'objet d'une décision.

Comme par le passé, l'obligation de restituer suppose aujourd'hui encore, conformément à la jurisprudence rendue à propos de l'art. 47 al. 1 LAVS ou de l'art. 95 de la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI ; ATF 129 V 110 consid. 1.1; 126 V 23 consid. 4b; 122 V 21 consid. 3a ; 368 consid. 3 et les arrêts cités) 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 (Ueli KIESER, op. cit., note 2 ss ad art. 25; Thomas LOCHER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, Berne 2003 § 42, p. 279; Edgar IMHOF/Christian ZUND, ATSG und Arbeitslosenversicherung, in: RSAS 2003 p. 304 ss [à propos de l'art. 95 LACI]; Jürg BRECHBUHL, Umsetzung des ATSG auf Verordnungsebene / Verordnung zum Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, in : Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG], Saint-Gall 2003, p. 208).

Quant à la bonne foi selon les art. 25 LPGA et 4 OPGA, on rappellera que l'ignorance, par le bénéficiaire, du fait qu'il n'avait pas droit aux prestations ne suffit pas pour admettre qu'il était de bonne foi. Il faut bien plutôt que le bénéficiaire des prestations ne se soit rendu coupable, non seulement d'aucune intention malicieuse, mais aussi d'aucune négligence grave. Il s'ensuit que la bonne foi, en tant que condition de la remise, est exclue d'emblée lorsque les faits qui conduisent à l'obligation de restituer (violation du devoir d'annoncer ou de renseigner) sont imputables à un comportement dolosif ou à une négligence grave. En revanche, l'assuré peut invoquer sa bonne foi lorsque l'acte ou l'omission fautifs ne constituent qu'une violation légère de l'obligation d'annoncer ou de renseigner (ATF 112 V 103 consid. 2c ; 110 V 180 consid. 3c). Il y a négligence grave lorsque l'assuré ne se conforme pas à ce qui peut raisonnablement être exigé d'une personne capable de discernement dans une situation identique et dans les mêmes circonstances (ATF 110 V 181 consid. 3d).

L'art. 5 OPGA dispose qu'il y a situation difficile, au sens de l'art. 25 al. 1 LPGA, lorsque les dépenses reconnues par la LPC et les dépenses supplémentaires au sens de l'al. 4 sont supérieures aux revenus déterminants selon la LPC.

Sont pris en considération pour effectuer le calcul des dépenses reconnues prescrit à l'al. 1 : a. comme montant destiné à la couverture des besoins vitaux : les montants maximaux indiqués à l'art. 3b, al. 1, let. a LPC ; b. comme loyer : le montant maximal au sens de l'art. 5, al. 1, let. b LPC ; c. comme montant pour les dépenses personnelles : 4'800 fr. par an ; d. comme montant forfaitaire pour l'assurance obligatoire des soins : la prime la plus élevée pour la catégorie de personnes en cause, conformément à la version en vigueur de l'ordonnance relative aux primes moyennes cantonales de l'assurance obligatoire des soins pour le calcul des prestations complémentaires.

La franchise pour les immeubles au sens de l'art. 3c, al. 1, let. c LPC s'élève à 75'000 fr. L'imputation de la fortune des bénéficiaires de rente de vieillesse vivant dans un home ou un hôpital (art. 3c, al. 1, let. c LPC) équivaut à un dixième. Pour un invalide partiel, seul le revenu effectivement réalisé est pris en considération. Une éventuelle limite cantonale pour les frais de home ou d'hôpital n'est pas prise en compte.

Sont prises en considération les dépenses supplémentaires suivantes : a. 8'000 fr. pour les personnes seules ; b. 12'000 fr. pour les couples ; c. 4'000 fr. pour chaque orphelin ou chaque enfant donnant droit à une rente pour enfant de l'assurance-vieillesse et survivants ou de l'assurance-invalidité.

En ce qui concerne les prestations cantonales complémentaires, les art. 24 al. 2 LPCC et 14 à 16 du règlement d'application de la loi sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 25 juin 1999 reprennent la teneur des dispositions fédérales précitées, de sorte que les conditions de remise sont identiques. S'agissant de l'examen de la situation difficile, l'art. 16 al. 2 du règlement renvoie à l'art. 5 OPGA, appliqué en droit cantonal par analogie.

6. Tant le droit fédéral que le droit cantonal imposent au bénéficiaire de prestations complémentaires une obligation de renseigner. Ainsi l'art. 24 de l'ordonnance sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants du 15 janvier 1971 (OPC-AVS/AI) prévoit que 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 même obligation se retrouve à l'art. 11 LPCC.
7. La question du bien-fondé de la restitution n'a pas à être examinée, cette décision étant entrée en force, mais il s'agit en l'occurrence de déterminer si la remise de l'obligation de restituer peut être octroyée à la recourante, soit si les conditions de la bonne foi et de la charge trop lourde sont remplies.

Il convient préalablement de constater que la demande de remise formée le 16 juin 2003 contre la décision de restitution de l'OCPA du 26 mai 2003, non encore exécutoire, respecte le délai prévu par l'art. 4 OPGA.

S'agissant de l'obligation d'informer, celle-ci a été rappelée à la recourante lors du dépôt de sa demande à l'OCPA. En effet, le courrier de cet office du 4 octobre 2001 précisait notamment que tout changement de la situation personnelle ou économique devait être signalé immédiatement, notamment l'octroi ou la modification d'une rente.

Or, la rente d'invalidité de la recourante, ainsi que les rentes complémentaires qui y étaient liées, ont été modifiées lors de l'octroi de la demi-rente d'invalidité de son époux. Ces modifications ont eu pour effet d'augmenter légèrement sa propre rente (de quelques dizaine de francs) et la rente complémentaire de son fils (versée jusqu'en août 2001), mais de supprimer la rente complémentaire pour époux, de sorte que les montants totaux reçus de l'assurance-invalidité par la recourante étaient plus élevés avant les décisions de février 2003 qu'après cette date. Certes, dans ses décisions rectificatives du 26 mai 2003, l'OCPA a pris en compte des

rentes (pour le couple) de 1'580 fr. par mois de juillet à août 2001, de 1'366 fr. par mois de septembre 2001 à décembre 2002 et de 1'399 fr. par mois dès janvier 2003, alors que le total des rentes du couple était auparavant de 1'486 fr. par mois dès le 1^{er} juillet 2001, de 1'272 fr. par mois dès le 1^{er} septembre 2001 et de 1'303 fr. par mois dès le 1^{er} janvier 2003. Cependant, c'est l'octroi de la rente d'invalidité à Monsieur C_____ qui a entraîné cette hausse des rentes du couple, mais non la modification des propres rentes de la recourante. Dans ces conditions, celle-ci pouvait méconnaître l'irrégularité commise par son défaut d'informer l'OCPA de la modification de ses rentes - dont les montants totaux avaient diminué en raison de la suppression de la rente complémentaire pour époux - de sorte qu'il ne peut être retenu à son encontre de négligence grave. Au vu de ce qui précède, la bonne foi de la recourante doit être reconnue.

8. S'agissant de l'examen de la situation matérielle, il convient tout d'abord de rappeler qu'est déterminant le moment où la décision de restitution est exécutoire. Le Tribunal fédéral des assurances avait en outre jugé sous l'ancien droit que lorsque le revenu de l'assuré n'atteignait pas la limite de revenus déterminante, la situation difficile ne pouvait être niée du seul fait qu'il jouissait d'une certaine fortune. Celle-ci n'entre en effet en ligne de compte que pour sa composante « revenus » (soit le revenu de la fortune), ainsi que pour la part de la fortune à considérer comme revenu selon les dispositions sur les prestations complémentaires. Au-delà, il n'y a pas lieu de prendre la fortune en considération (ATF 122 V 211 consid. 5b = VSI 1996 p. 271). La jurisprudence a toutefois limité le champ d'application de la remise là où l'administration avait la possibilité d'opérer des compensations. Une remise est alors exclue si la compensation intervient avec des prestations en cours ou à venir. Ainsi, lors d'un rétroactif de rentes, on ne saurait opposer à l'ordre de restitution une éventuelle charge trop lourde lorsque les moyens financiers résultant des versements rétroactifs intervenus existent encore au moment où la restitution doit être opérée (ATF 116 V 12 consid. 2a = RCC 1990 p. 366; ATF 122 V 211 = VSI 1996 p. 271). Cette précision ne vise toutefois que les cas dans lesquels des personnes assurées obtiennent, après coup, des prestations dont le versement couvre la période pour laquelle des prestations complémentaires ont également été versées, mettant ainsi à jour le caractère indu desdites prestations complémentaires.

S'agissant des prestations complémentaires fédérales, en janvier 2003, les dépenses reconnues de la recourante ascendaient à 38'207 fr. et les ressources à 34'471 fr. ; en janvier 2004, les dépenses se montaient à 38'644 fr. et les revenus déterminants à 35'623 fr. En outre, pour un invalide partiel, seul le revenu effectivement réalisé doit être pris en considération dans le cadre de la remise, selon l'art. 5 al. 2 OPGA et il convient donc de retrancher des ressources le montant de 10'533 fr. 40 pris dans le calcul des prestations comme gain d'activité potentiel - puisque le mari de la recourante ne travaille pas -, ce qui représente pour l'année 2003 des ressources à prendre en considération de 23'937 fr. 60 et pour l'année 2004 de 25'089 fr. 60.

Enfin, il y a encore lieu d'ajouter aux dépenses déterminantes 12'000 fr. (pour le couple) à titre de dépenses supplémentaires selon l'art. 5 al. 4 OPGA, ce qui porte lesdites dépenses à 50'207 fr. en 2003 et à 50'644 fr. Les ressources reconnues sont donc bien inférieures aux dépenses déterminantes (en 2003 elles sont inférieures de 26'269 fr. 40 et en 2004 de 25'554 fr. 40).

Quant aux chiffres retenus dans le cadre des prestations cantonales, les écarts entre les ressources et les dépenses sont encore plus marqués (dépenses supérieures aux ressources), car le droit cantonal retient un montant plus élevé à titre de besoins vitaux, qui entrent dans les dépenses.

Ces considérations amènent à reconnaître le bien-fondé d'une remise par rapport aux revenus.

Quant à la fortune, c'est à tort que l'OCPA invoque celle-ci pour refuser la remise, car la fortune n'entre en ligne de compte dans le cadre de la remise que pour son aspect « revenu », soit pour un montant de 34 fr., qui a d'ailleurs été pris en considération à titre de ressources. Enfin, la recourante n'ayant pas reçu de montant rétroactif de l'assurance-invalidité, l'administration ne saurait procéder à une compensation (cf. à ce sujet ATF 122 V 211 = VSI 1996 p. 271). Quant au rétroactif perçu par Monsieur C_____ de l'assurance-invalidité, il a été entièrement compensé avec la Bâloise assurances, la caisse de chômage SYNA et le service cantonal des prestations en cas de maladie (PCM) versées dans le cadre du chômage.

Au vu de ce qui précède, il convient de constater que la recourante remplit également la condition de la charge trop lourde. Il y a par conséquent lieu de lui accorder la remise de l'obligation de restituer la somme de 2'164 fr.

9. Le recours, bien fondé, sera ainsi admis.

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

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet.
3. Accorde à la recourante la remise de l'obligation de restituer la somme de 2'164 fr.
4. Condamne l'OCPA à lui verser une indemnité de 1'800 fr. à titre de dépens.
5. Dit que pour ce qui a trait aux prestations complémentaires fédérales, les parties 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. Ce mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs le recourant estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter la signature du recourant ou 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 au mémoire s'il s'agit de pièces en possession du recourant. Seront également jointes au mémoire la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132 106 et 108OJ).

La greffière

Marie-Louise QUELOZ

La secrétaire-juriste :
Frédérique GLAUSER

La Présidente :

Doris WANGELER

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