



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2547/2019

ATAS/1202/2019

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 20 décembre 2019

6^{ème} Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à GENÈVE, représentée par ASSUAS Association suisse des assurés recourante

contre

SERVICE DES PRESTATIONS COMPLÉMENTAIRES, sis route de Chêne 54, GENÈVE intimé

Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente ; Teresa SOARES et Jean-Pierre WAVRE, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Madame A_____ (ci-après : l'intéressée ou la recourante), née le _____ 1957, est au bénéfice d'une rente entière de l'assurance-invalidité depuis le 14 mai 1997. Le service des prestations complémentaires (ci-après : le SPC ou l'intimé) lui accorde des prestations complémentaires fédérales et cantonales depuis le 1^{er} avril 2008, dont le montant a été au fil du temps modifié et adapté en fonction des éléments pris en compte dans les calculs. Son époux, Monsieur A_____, touche également une rente entière d'invalidité depuis le 1^{er} février 2009.
2. Par décision du 27 février 2012, le SPC a recalculé le droit aux prestations complémentaires avec effet rétroactif au 1^{er} février 2009. Il résultait du recalcul un montant en faveur de l'intéressée à hauteur de CHF 25'086.-, représentant la différence entre les prestations dues du 1^{er} février 2009 au 29 février 2012 (CHF 74'147.-) et les prestations déjà versées (CHF 49'061.-) pendant cette période.
3. Le 13 février 2012, dans un formulaire intitulé « Compensation avec des paiements rétroactifs de l'AVS/AI », la caisse de compensation FER CIAM a indiqué que M. A_____ avait droit à un rétroactif de prestations de l'AI de CHF 68'858.- pour la période de février 2009 à février 2012.
4. Par décision du 7 mars 2012, l'office cantonal de l'assurance-invalidité (OAI) a reconnu à M. A_____ un rétroactif de prestations s'élevant à CHF 74'144.20 pour la période du 1^{er} février 2009 au 31 mars 2012.
5. Chaque fin d'année, le SPC a adressé à l'intéressée une communication importante attirant son attention sur le fait qu'elle devait contrôler attentivement les montants figurant dans les plans de calculs de ses prestations pour s'assurer qu'ils correspondaient bien à sa situation actuelle. Son attention était attirée sur le fait que le bénéficiaire de prestations complémentaires qui manquait à son devoir de communiquer les changements intervenus dans sa situation personnelle et/ou financière s'exposait à des sanctions pénales.
6. Par courrier du 7 octobre 2016, à l'occasion de l'entrée en vigueur de dispositions pénales durcissant la répression des fraudeurs bénéficiaires de prestations complémentaires et d'aide sociale, le conseiller d'État, Monsieur Mauro POGGIA, alors en charge du département de l'emploi, des affaires sociales et de la santé (DEAS), a lancé une campagne, en incitant ceux qui n'avaient pas déclaré des avoirs (par exemple, des biens mobiliers ou immobiliers en Suisse et/ou à l'étranger) à le faire dans un délai au 31 décembre 2016, sans qu'il ne soit entamé de poursuite pénale.
7. Le 19 décembre 2016, les époux A_____ ont transmis au SPC la copie de leur courrier du même jour adressé au DEAS, dans lequel ils indiquaient que M. A_____ percevait depuis février 2009 une rente complémentaire AI de EUR 120.62 par mois, accordée par la sécurité sociale portugaise, et qu'ils avaient acquis un petit appartement au prix de EUR 25'000.-, estimé au jour de la

dénonciation spontanée à EUR 44'630.-. Les époux ont joint les documents établis par les autorités portugaises attestant de ces montants.

8. Par pli du 10 novembre 2017, le SPC a informé l'intéressée que, suite à l'annonce spontanée de l'existence de certains éléments de ressource et/ou de fortune non déclarés, il avait repris, après examen des pièces reçues, le calcul des prestations complémentaires rétroactivement au 1^{er} novembre 2010 (rappelant les dispositions légales applicables), et précisé tenir compte dès cette date du bien immobilier sis au Portugal et du produit y relatif, ainsi que de la rente portugaise de son époux. Il résultait du recalcul un montant en faveur du SPC s'élevant à CHF 95'522.-.

Était jointe la décision de prestations complémentaires du 27 octobre 2017, exigeant la restitution du montant précité, correspondant à la différence entre les prestations déjà versées du 1^{er} novembre 2010 au 31 octobre 2017 (CHF 126'628.-) et les prestations dues durant cette période (CHF 31'106.-).

Les plans de calcul pour la période dès le 1^{er} mars 2012 retenaient en particulier, en termes de montant présenté, la somme de CHF 93'954.75.- à titre d'épargne.

9. Par pli du 8 décembre 2017, complété le 20 février 2018, l'intéressée, représentée par Assuas, a formé opposition à cette décision, faisant valoir que la période de restitution s'étendait du 1^{er} novembre 2012 au 31 octobre 2017, dans la mesure où le délai de péremption plus long du fait d'un acte punissable ne s'appliquait pas en cas de renonciation à une poursuite pénale, comme cela avait été le cas, puisque suite au courrier de M. POGGIA, elle avait, dans le délai imparti, communiqué à l'autorité les éléments qui n'avaient pas été pris en considération pour le calcul des prestations. Elle a également contesté le montant de CHF 93'954.75, pris en compte à titre d'épargne, indiquant ne pas posséder cette somme. Elle allait transmettre les pièces comptables et le détail du compte en banque du couple.
10. Par décision du 31 mai 2019, le SPC a rejeté l'opposition. La décision litigieuse faisait suite à l'annonce tardive de l'existence d'un bien immobilier sis au Portugal et du versement d'une rente en faveur de l'époux de l'intéressée par la sécurité sociale dudit pays. La découverte de ces éléments de revenu justifiait la révision du dossier et le nouveau calcul des prestations. La renonciation à une poursuite pénale n'impliquait pas la renonciation à se prévaloir d'un délai de péremption supérieur à cinq ans. Il n'était en effet pas nécessaire que l'auteur de l'infraction ait été condamné pour que le délai de péremption plus long prévu par le droit pénal s'applique. Le montant de l'épargne, qui n'avait pas été modifié par le nouveau calcul, était maintenu, en l'absence de justificatifs comptables.
11. Par acte du 2 juillet 2019, posté le lendemain, l'intéressée, représentée par son mandataire, a recouru auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice à l'encontre de la décision précitée en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement, à son annulation, à la constatation qu'elle a droit aux prestations complémentaires fédérales et cantonales, et à la prise en compte d'un délai de péremption de cinq ans ; subsidiairement, au renvoi du dossier à l'intimé

pour instruction. La recourante a réitéré les arguments développés dans son opposition et ajouté que le montant de CHF 93'954.75 retenu à titre d'épargne n'était corroboré par aucun document figurant au dossier. Dans la mesure où elle avait contesté détenir une telle fortune, l'autorité avait manifestement déterminé les faits pertinents de manière arbitraire et abusé de son pouvoir d'appréciation.

12. Dans sa réponse du 26 juillet 2019, l'intimé a conclu au rejet du recours. La recourante exposait les mêmes motifs que ceux invoqués durant la procédure d'opposition, de sorte qu'il n'avait pas d'explications supplémentaires à fournir. Pour le surplus, la recourante n'avait produit aucun relevé bancaire pour permettre l'examen et la mise à jour de l'épargne prise en compte depuis le 1^{er} mars 2012, composée notamment des rétroactifs versés tant par l'assurance-invalidité que par l'intimé. Or, aucune information n'avait été donnée concernant l'utilisation de l'épargne et la diminution de fortune survenue depuis lors.
13. Dans sa réplique du 29 août 2019, la recourante a persisté dans ses conclusions. Elle avait reçu un rétroactif de prestations de l'assurance-invalidité et de l'intimé de CHF 68'858.- le 13 février 2012, respectivement de CHF 25'086.- le 28 février 2012, soit un total de CHF 93'944.-. À ce jour, le couple avait épuisé cette somme, puisque celle-ci, divisée par le nombre d'années et de mois, correspondait à une dépense moyenne mensuelle de CHF 1'118.-, montant qui permettait tout juste à la famille de vivre.

La recourante a joint l'extrait de son compte bancaire portant sur la période du 1^{er} janvier 2010 au 31 décembre 2017, enregistrant le 12 mars 2012 un montant de CHF 26'504.-, crédité par l'intimé, correspondant aux prestations complémentaires de CHF 1'418.- auxquelles s'ajoutait le rétroactif de prestations de CHF 25'086.-. Au cours des mois suivants, à réitérées reprises, l'intéressée a retiré de son compte des sommes variant entre CHF 200.- et EUR 3'000.-. Au 31 décembre 2017 subsistait un solde final de CHF 5.16.

14. Dans sa duplique du 30 septembre 2019, l'intimé a relevé que les extraits du compte privé de la recourante ne permettaient pas de connaître l'utilisation des rétroactifs versés en 2012 au couple A_____. Le rétroactif de prestations complémentaires selon la décision du 27 février 2012 avait été versé sur le compte de la recourante le 12 mars 2012. Or, ce montant avait été intégralement prélevé en liquide du 12 mars au 7 juin 2012. En l'absence des extraits du compte bancaire de M. A_____, il était impossible de se déterminer sur l'usage du rétroactif de CHF 74'144.20, versé par l'OAI selon la décision du 7 mars 2012. La chambre de céans avait déjà eu l'occasion de rappeler qu'un dessaisissement était réalisé lorsque les dépenses du bénéficiaire n'étaient pas justifiées, lequel ne pouvait se contenter d'alléguer, sans le démontrer, qu'il avait utilisé son patrimoine pour des dépenses liées à son train de vie. In casu, la recourante ne pouvait diviser le rétroactif encaissé en 2012 par le nombre d'années et de mois pour en déduire une « dépense moyenne mensuelle ». Il convenait de s'enquérir des motifs de la

diminution de fortune. En l'état des justificatifs présentés, le montant de l'épargne était maintenu.

15. 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 - 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 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 complémentaires cantonales du 25 octobre 1968 (LPCC - J 4 25).

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

2. Les dispositions de la LPGA, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2003, s'appliquent aux prestations complémentaires fédérales à moins que la LPC n'y déroge expressément (art. 1 al. 1 LPC). En matière de prestations complémentaires cantonales, la LPC et ses dispositions d'exécution fédérales et cantonales, ainsi que la LPGA et ses dispositions d'exécution, sont applicables par analogie en cas de silence de la législation cantonale (art. 1A LPCC).
3. La LPC a connu plusieurs modifications concernant le montant des revenus déterminants, entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2011. En cas de changement de règles de droit, la législation applicable reste celle qui était en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques, sous réserve de dispositions particulières de droit transitoire (ATF 130 V 445 consid. 1.2.1; arrêt du Tribunal fédéral des assurances U 18/07 du 7 février 2008 consid. 1.2). Le droit aux prestations complémentaires de la recourante se détermine dès lors selon les dispositions légales dans leur ancienne teneur pour la période jusqu'au 31 décembre 2010 et selon le nouveau droit pour les prestations dès cette date.
4. Interjeté dans les forme et délai légaux, le recours est recevable (art. 56 al. 1 et 60 al. 1 LPGA; art. 9 de la loi cantonale du 14 octobre 1965 sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité [LPFC – J 4 20]; art. 43 LPCC).
5. Le litige porte sur la question de savoir si c'est à juste titre que l'intimé a requis de la recourante la restitution des prestations complémentaires, tant dans son principe que dans la quotité, pour la période courant du 1^{er} novembre 2010 au 31 octobre 2017. Il s'agit en particulier de déterminer le délai de péremption applicable et le montant de l'épargne à prendre en compte, les autres éléments retenus dans la décision querellée n'étant pas contestés par la recourante.

6. S'agissant des prestations complémentaires fédérales, selon l'art. 25 al. 1 1^{ère} phrase LPGA, en relation avec l'art. 2 al. 1 let. a de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 (OPGA – RS 830.11), les prestations complémentaires fédérales indûment touchées doivent être restituées par le bénéficiaire ou par ses héritiers.

L'obligation de restituer suppose aujourd'hui encore, conformément à la jurisprudence rendue à propos des anciens articles 47 al. 1 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS – RS 831.10) ou 95 de la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (LACI – RS 837.0) (p. ex. ATF 129 V 110 consid. 1.1; ATF 126 V 23 consid. 4b et ATF 122 V 19 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 (ATF 130 V 318 consid. 5.2; arrêt du Tribunal fédéral des assurances P 32/06 du 14 novembre 2006 consid. 3 et les références). Ceci est confirmé sous l'empire de la LPGA (arrêt du Tribunal fédéral 8C_512/2008 du 4 janvier 2009 consid. 4). À 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 19 consid. 3a; ATF 122 V 134 consid. 2c; ATF 122 V 169 V consid. 4a; ATF 121 V 1 consid. 6), de 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 19 consid. 3a; ATF 122 V 169 consid. 4a; ATF 121 V 1 consid. 6). En ce qui concerne plus particulièrement la révision, l'obligation de restituer des prestations complémentaires indûment touchées et son étendue dans le temps ne sont pas liées à une violation de l'obligation de renseigner (ATF 122 V 134 consid. 2e). Il s'agit simplement de rétablir l'ordre légal après la découverte du fait nouveau (arrêt du Tribunal fédéral 8C_120/2008 du 4 septembre 2008 consid. 3.1).

Selon l'art. 3 al. 1 OPGA, l'étendue de l'obligation de restituer est fixée par une décision.

7. Au niveau cantonal, l'art. 24 al. 1 1^{ère} phrase LPCC prévoit que les prestations indûment touchées doivent être restituées.

L'art. 14 du règlement relatif aux prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 25 juin 1999 (RPCC-AVS/AI – J 4 25.03) précise que le SPC doit demander la restitution des prestations indûment touchées au bénéficiaire, à ses héritiers ou aux autres personnes mentionnées à l'art. 2 OPGA appliqué par analogie (al. 1). Il fixe l'étendue de l'obligation de restituer par décision (al. 2).

8. a. En vertu de l'art. 25 al. 2 1^{ère} phrase LPGA, 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.

Les délais de l'art. 25 al. 2 LPGA sont des délais (relatif et absolu) de péremption, qui doivent être examinés d'office (ATF 140 V 521 consid. 2.1; ATF 133 V 579 consid. 4).

Le délai de péremption relatif d'une année commence à courir dès le moment où l'administration aurait dû connaître les faits fondant l'obligation de restituer, en faisant preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle (ATF 122 V 270 consid. 5a). L'administration doit disposer de tous les éléments qui sont décisifs dans le cas concret et dont la connaissance fonde – quant à son principe et à son étendue – la créance en restitution à l'encontre de la personne tenue à restitution (ATF 140 V 521 consid. 2.1).

Contrairement à la prescription, la péremption prévue à l'art. 25 al. 2 LPGA ne peut être ni suspendue ni interrompue et lorsque s'accomplit l'acte conservatoire que prescrit la loi, comme la prise d'une décision, le délai se trouve sauvegardé une fois pour toutes (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 271/04 du 21 mars 2006 consid. 2.5).

- b. Si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant (art. 25 al. 2 2^{ème} phrase LPGA).

Lorsqu'il statue sur la créance de l'intimé 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 est applicable. Pour que le délai de péremption plus long prévu par le droit pénal s'applique, il n'est pas nécessaire que l'auteur de l'infraction ait été condamné (ATF 140 IV 206 consid. 6.2; ATF 118 V 193 consid. 4a). Dans un tel cas, les exigences constitutionnelles en matière d'appréciation des preuves en procédure pénale s'appliquent (ATF 138 V 74 consid. 7; arrêt du Tribunal fédéral 8C_592/2007 du 10 août 2008 consid. 5.3).

En matière de prestations complémentaires, ce sont principalement les art. 31 LPC (art. 16 aLPC) et 146 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP – RS 311.0) qui entrent en considération lorsqu'il y a lieu de déterminer si le délai pénal doit trouver application.

L'art. 31 al. 1 LPC prévoit qu'à moins qu'il ne s'agisse d'un crime ou d'un délit frappé d'une peine plus élevée par le code pénal, est puni d'une peine pécuniaire n'excédant pas 180 jours-amendes notamment, selon la let. a, 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 LPC, et, selon la let. d, celui qui manque à son obligation de communiquer au sens de l'art. 31 al. 1 LPGA.

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.

L'art. 31 LPC - également applicable en matière de prestations complémentaires cantonales conformément à l'art. 1A LPCC - est subsidiaire aux crimes et délits de droit commun (arrêt du Tribunal fédéral 6S.288/2000 du 28 septembre 2000 consid. 2). Entrent à cet égard en considération d'une part l'infraction d'escroquerie, prévue par l'art. 146 CP - selon lequel 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 -, et d'autre part, depuis le 1^{er} octobre 2016 (date d'entrée en vigueur de cette disposition adoptée le 20 mars 2015 dans le cadre de la mise en œuvre de l'art. 121 al. 3 à 6 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst. - RS 101] relatif au renvoi des étrangers criminels), l'infraction d'obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale, prévue par l'art. 148a CP - selon lequel quiconque, par des déclarations fausses ou incomplètes, en passant des faits sous silence ou de toute autre façon, induit une personne en erreur ou la conforte dans son erreur, et obtient de la sorte pour lui-même ou pour un tiers des prestations indues d'une assurance sociale ou de l'aide sociale, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire.

Selon l'art. 97 al. 1 let. b à d CP (abstraction faite de la let. a, visant des infractions passibles d'une peine privative de liberté à vie), l'action pénale se prescrit par quinze ans si la peine maximale encourue est une peine privative de liberté de plus de trois ans (let. a), par dix ans si la peine maximale encourue est une peine privative de liberté de trois ans (let. c), et par sept ans si la peine maximale encourue est une autre peine (let. d). Cette disposition s'applique depuis le 1^{er} janvier 2014, date d'entrée en vigueur de la « prorogation des délais de prescription » adoptée par la modification du CP du 21 juin 2013 (RO 2013 4417; FF 2012 8533). Antérieurement, l'action pénale se prescrivait par quinze ans pour les infractions passibles d'une peine privative de liberté de plus de trois ans et par sept ans pour les infractions passibles d'une autre peine (abstraction faite, là aussi, des infractions passibles d'une peine privative de liberté à vie).

Le délai de prescription de l'action pénale pour une infraction telle que celle décrite aux art. 31 LPC et 148a CP est donc de sept ans, celui de l'infraction visée à l'art. 146 al. 1 CP de quinze ans.

Conformément à l'art. 12 CP, sauf disposition expresse et contraire de la loi, est seul punissable l'auteur d'un crime ou d'un délit qui agit intentionnellement (al. 1).

Agit intentionnellement quiconque commet un crime ou un délit avec conscience et volonté. L'auteur agit déjà intentionnellement lorsqu'il tient pour possible la réalisation de l'infraction et l'accepte au cas où celle-ci se produirait (al. 2).

L'art. 31 al. 1 LPC est un délit intentionnel (Urs MÜLLER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum ELG, 3^{ème} éd. 2015, p. 330 n. 926). Cela suppose que l'auteur ait agi avec conscience et volonté, ou par dol éventuel (ATF 138 V 74 consid. 8.4.1). Il y a dol éventuel lorsque l'auteur envisage le résultat dommageable et agit, même s'il ne le souhaite pas, parce qu'il s'en accommode pour le cas où il se produirait (ATF 137 IV 1 consid. 4.2.3).

Dans un arrêt 9C_171/2014 du 17 septembre 2014 (consid. 6.5.), rendu en matière de prestations complémentaires, le Tribunal fédéral a jugé que, compte tenu des informations demandées dans le formulaire de demande de prestations, lesquelles concernaient aussi bien sa situation personnelle que celles de son épouse ou de ses enfants, l'assuré ne pouvait ignorer l'importance que revêtait la communication de toute information d'ordre économique le concernant lui ou un membre de sa famille. Dans ces conditions, force était d'admettre qu'il était conscient qu'il retenait des informations qu'il avait l'obligation de transmettre à l'administration, commettant ainsi un acte par dol éventuel. Le Tribunal fédéral a ainsi constaté que l'assuré réalisait les conditions objectives et subjectives de l'infraction réprimée à l'art. 31 al. 1 let. d LPC et que le délai de péremption de plus longue durée prévu par le droit pénal, soit en l'occurrence sept ans (art. 97 CP), était par conséquent applicable.

9. a. En l'espèce, suite au courrier du 7 octobre 2016 de M. POGGIA, Conseiller d'État, par pli du 19 décembre 2016, la recourante a annoncé spontanément à l'intimé l'existence de la rente complémentaire AI que perçoit son époux depuis février 2009 de la part de la sécurité sociale portugaise, ainsi que d'un bien immobilier (appartement) sis au Portugal, soit des éléments de ressource et de fortune non déclarés auparavant. Ces faits nouveaux, découverts après coup, justifient, avec effet ex tunc, la révision des décisions d'octroi de prestations complémentaires erronées.

L'intimé, en réclamant la restitution des prestations par décision du 27 octobre 2017, a respecté le délai relatif d'une année à compter du moment où il a eu connaissance du fait, soit le 19 décembre 2016.

b. S'agissant du délai absolu, l'intimé ne prétend pas et il n'apparaît pas que la recourante se serait rendue coupable d'une escroquerie. L'infraction prévue par l'art. 31 LPC entre en ligne de compte in casu, étant rappelé que l'art. 148a CP est applicable depuis le 1^{er} octobre 2016 seulement et qu'à réception du courrier précité de M. POGGIA, la recourante s'est manifestée immédiatement.

La recourante, en ne déclarant pas à l'intimé les éléments de ressource et de fortune précités, a réalisé les conditions de l'infraction réprimée à l'art. 31 al. 1 let. a et d LPC (tout au moins depuis le 1^{er} novembre 2010). En effet, elle ne pouvait

ignorer que la rente étrangère et le bien immobilier sis à l'étranger étaient pertinents pour le calcul des prestations complémentaires, puisque l'autorité lui adressait chaque année une communication par laquelle elle lui demandait de vérifier si les éléments retenus pour le calcul des prestations étaient corrects et attirait son attention sur son devoir de signaler tout changement dans sa situation personnelle et financière. La recourante, consciente du fait qu'elle détenait des informations qu'elle avait l'obligation de transmettre à l'intimé, ne s'est toutefois pas manifestée à réception de ces courriers. Par son silence qualifié, elle a accepté à tout le moins l'éventualité que l'intimé lui octroie des prestations complémentaires auxquelles elle n'avait pas droit, de sorte qu'elle a contrevenu à l'art. 31 al. 1 let. a et d LPC par dol éventuel. Le délai de péremption de plus longue durée prévu par le droit pénal, soit en l'occurrence sept ans, est par conséquent applicable.

À cet égard, contrairement à ce que prétend la recourante, la renonciation à une dénonciation pénale en cas de communication, dans le délai imparti par le DEAS, des éléments non déclarés pour le calcul des prestations, n'est pas déterminant pour le délai de péremption applicable en matière de prestations complémentaires. En effet, la poursuite pénale ou non d'une infraction ne lie pas l'intimé, chargé d'appliquer la loi en matière de prestations complémentaires. Son activité relève du droit administratif, quand bien même celui-ci fait référence à une disposition du droit pénal. La demande de restitution n'a pas pour fonction de sanctionner, mais de rétablir une situation conforme au droit. C'est ainsi le lieu de rappeler que, pour que le délai de péremption plus long prévu par le droit pénal s'applique en matière de prestations complémentaires, il n'est pas nécessaire que l'auteur de l'infraction ait été condamné pénalement (ATAS/324/2019 du 17 avril 2019 consid. 6e). Il suffit que l'intéressé(e) ait commis un acte punissable qui est à l'origine du versement des prestations indues.

c. Il s'avère ainsi que la demande en restitution du 27 octobre 2017 n'est pas périmée pour la période courant du 1^{er} novembre 2010 au 31 octobre 2017.

10. Reste à déterminer si c'est à juste titre que l'intimé a pris en compte pour la période dès le 1^{er} mars 2012 une épargne de CHF 93'954.75 à titre de biens dessaisis.
11. Les personnes qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse et qui remplissent les conditions personnelles prévues aux art. 4, 6 et 8 LPC ont droit à des prestations complémentaires. Ont ainsi droit aux prestations complémentaires notamment les personnes qui perçoivent une rente de l'assurance-invalidité, conformément à l'art. 4 al. 1 let. c LPC.

Les prestations complémentaires fédérales se composent de la prestation complémentaire annuelle et du remboursement des frais de maladie et d'invalidité (art. 3 al. 1 LPC). L'art. 9 al. 1 LPC dispose que le montant de la prestation complémentaire annuelle correspond à la part des dépenses reconnues qui excède les revenus déterminants. Les revenus déterminants comprennent notamment les

ressources et parts de fortune dont un ayant droit s'est dessaisi (art. 11 al. 1 let. g LPC).

Ont droit aux prestations complémentaires cantonales les personnes dont le revenu annuel déterminant n'atteint pas le revenu minimum cantonal d'aide sociale applicable (art. 4 LPCC). Depuis le 1^{er} janvier 2008, l'art. 5 LPCC prévoit que le revenu déterminant est calculé conformément aux règles fixées dans la loi fédérale et ses dispositions d'exécution, moyennant les adaptations listées sous lettres a) à c). Les dépenses reconnues sont celles énumérées par la LPC et ses dispositions d'exécution, à l'exclusion du montant destiné à la couverture des besoins vitaux, remplacé par le montant destiné à garantir le revenu minimum cantonal d'aide sociale défini à l'art. 3 LPCC.

12. Par dessaisissement, il faut entendre, en particulier, la renonciation à des éléments de revenu ou de fortune sans obligation juridique ni contre-prestation équivalente (ATF 123 V 35 consid. 1; ATF 121 V 204 consid. 4a). Pour vérifier s'il y a contre-prestation équivalente et pour fixer la valeur d'un éventuel dessaisissement, il faut comparer la prestation et la contre-prestation à leurs valeurs respectives au moment de ce dessaisissement (ATF 120 V 182 consid. 4b; arrêt du Tribunal fédéral 9C_67/2011 du 29 août 2011 consid. 5.1). Il y a également dessaisissement lorsque le bénéficiaire a droit à certains éléments de revenu ou de fortune mais n'en fait pas usage ou s'abstient de faire valoir ses prétentions, ou encore lorsqu'il renonce à exercer une activité lucrative possible pour des raisons dont il est seul responsable (ATF 123 V 35 consid. 1).

Les conditions pour la prise en compte d'un dessaisissement de fortune sont alternatives. Pour qu'un dessaisissement de fortune puisse être pris en compte dans le calcul des prestations complémentaires, la jurisprudence soumet cet acte à la condition qu'il ait été fait « sans obligation juridique », respectivement « sans avoir reçu en échange une contre-prestation équivalente ». Les deux conditions précitées ne sont pas cumulatives, mais alternatives (ATF 131 V 329 consid. 4.4).

Il y a lieu de prendre en compte dans le revenu déterminant tout dessaisissement sans limite de temps (Pierre FERRARI, Dessaisissement volontaire et prestations complémentaires à l'AVS/AI in RSAS 2002, p. 420).

Le Tribunal fédéral a considéré qu'il n'y avait pas dessaisissement dans le cas d'une assurée ayant épuisé sa fortune après avoir vécu dans un certain luxe (ATF 115 V 352 consid. 5b). L'existence d'un dessaisissement de fortune ne peut être admise que si l'assuré renonce à des biens sans obligation légale ni contre-prestation adéquate. Lorsque cette condition n'est pas réalisée, la jurisprudence considère qu'il n'y a pas lieu de tenir compte d'une fortune (hypothétique) dans le calcul de la prestation complémentaire, même si l'assuré a pu vivre au-dessus de ses moyens avant de requérir une telle prestation. En effet, il n'appartient pas aux organes compétents en matière de prestations complémentaires de procéder à un contrôle du mode de vie des assurés ni d'examiner si l'intéressé s'est écarté d'une ligne que l'on

pourrait qualifier de « normale » et qu'il faudrait au demeurant préciser. Il convient bien plutôt de se fonder sur les circonstances concrètes, à savoir le fait que l'assuré ne dispose pas des moyens nécessaires pour subvenir à ses besoins vitaux, et - sous réserve des restrictions découlant de l'art. 3c al. 1 let. g LPC - de ne pas se préoccuper des raisons de cette situation (VSI 1994 p. 225 s. consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral des assurances P 65/04 du 29 août 2005 consid. 5.3.1).

13. À teneur de l'art. 17a de l'ordonnance sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 15 janvier 1971 (OPC-AVS/AI - RS 831.301), la part de fortune dessaisie à prendre en compte (art. 11 al. 1 let. g LPC) est réduite chaque année de CHF 10'000.- (al. 1). La valeur de la fortune au moment du dessaisissement doit être reportée telle quelle au 1^{er} janvier de l'année suivant celle du dessaisissement, pour être ensuite réduite chaque année (al. 2). Est déterminant pour le calcul de la prestation complémentaire annuelle le montant réduit de la fortune au 1^{er} janvier de l'année pour laquelle la prestation est servie (al. 3).

Le Tribunal fédéral a admis la conformité de cette disposition à la loi et à la constitution (ATF 118 V 150 consid. 3c/cc).

Conformément à cette disposition, il faut qu'une année civile entière au moins se soit écoulée entre le moment où l'assuré a renoncé à des parts de fortune et le premier amortissement de fortune (Ralph JÖHL, Die Ergänzungsleistung und ihre Berechnung, in Soziale Sicherheit, SBVR vol. XIV, p. 1816 n. 247). L'amortissement ne devient donc effectif qu'à compter de la deuxième année qui suit le dessaisissement. En outre, en présence de dessaisissements successifs, ceux-ci sont additionnés, de sorte qu'il n'y a dès lors qu'un dessaisissement de fortune (Michel VALTERIO, Commentaire de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI, 2015, n. 120 ad art. 11 LPC).

En cas de dessaisissement d'une part de fortune, le calcul de la prestation complémentaire doit se faire comme si l'ayant droit avait obtenu une contre-prestation équivalente pour le bien cédé. Le revenu déterminant est donc augmenté, d'abord, d'une fraction de la valeur de ce bien conformément à l'art. 11 al. 1 let. c LPC. Il est augmenté, ensuite, du revenu que la contre-prestation aurait procuré à l'ayant droit (arrêt du Tribunal fédéral 8C_68/2008 du 27 janvier 2009 consid. 4.2.2). En règle générale, la jurisprudence se réfère, pour fixer ce revenu, au taux d'intérêt moyen sur les dépôts d'épargne servi par l'ensemble des banques au cours de l'année précédant celle de l'octroi de la prestation complémentaire (ATF 123 V 35 consid. 2a). On présume ainsi que l'ayant droit, à supposer qu'il ne se soit pas dessaisi de sa fortune, en aurait mis une partie à contribution pour subvenir à ses besoins; l'amortissement prévu par l'art. 17a OPC-AVS/AI n'est cependant admis que sous la forme d'un forfait indépendant du montant exact de la fortune dessaisie ou de celle dont dispose encore l'ayant droit (cf. ATF 118 V 150 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 8C_68/2008 du 27 janvier 2009 consid. 4.2.2.).

14. Dans le domaine des assurances sociales notamment, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire. Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 193 consid. 2 et les références).

En particulier, dans le régime des prestations complémentaires, l'assuré qui n'est pas en mesure de prouver que ses dépenses ont été effectuées moyennant contre-prestation adéquate ne peut pas se prévaloir d'une diminution correspondante de sa fortune mais doit accepter que l'on s'enquière des motifs de cette diminution et, en l'absence de la preuve requise, que l'on tienne compte d'une fortune hypothétique (arrêt du Tribunal fédéral des assurances P 65/04 du 29 août 2005 consid. 5.3.2). Pour que l'on puisse admettre qu'une renonciation à des éléments de fortune ne constitue pas un dessaisissement, il faut que soit établie une corrélation directe entre cette renonciation et la contre-prestation considérée comme équivalente. Cela implique nécessairement un rapport de connexité temporelle étroit entre l'acte de dessaisissement proprement dit et l'acquisition de la contre-valeur correspondante (arrêt du Tribunal fédéral 9C_945/2011 du 11 juillet 2012 consid. 6.2).

À titre d'exemple, le Tribunal fédéral des assurances (TFA) a estimé que c'était à tort que la juridiction cantonale avait admis l'existence d'un montant de CHF 50'000.- au titre des dépenses effectuées par une assurée pour son propre usage sur la foi des seules allégations de l'assurée, la liste produite par celle-ci en cours de procédure ne contenant aucun justificatif. La juridiction cantonale avait en effet considéré ces dépenses comme établies, dès lors qu'aucun indice ne permettait de mettre en doute ses déclarations qui semblaient vraisemblables et qui n'avaient pas varié depuis le dépôt de la demande de prestations. Le TFA a jugé que ce point de vue était mal fondé. Il a rappelé à cet égard que dans le domaine des assurances sociales, l'autorité administrative ou le juge ne peut pas considérer un fait comme prouvé seulement parce qu'il apparaît comme une hypothèse possible et que, dans ce domaine, le juge fonde bien plutôt sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b ; 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Or, la possibilité que les dépenses en cause aient été effectuées moyennant contre-prestation adéquate n'apparaissait pas plus probable que l'éventualité d'un autre usage. L'assurée n'ayant pas fourni les justificatifs nécessaires pour prouver ses dépenses, devait supporter les conséquences de

l'absence de preuves (arrêt du Tribunal fédéral des assurances P 4/05 du 29 août 2005 consid. 5.3.3).

15. a. En l'espèce, la recourante a reçu en mars 2012 un rétroactif de prestations complémentaires de CHF 26'504.- et son mari un rétroactif de prestations AI de CHF 74'144.20 (et non de CHF 68'858.-), soit un total de CHF 100'648.20. Contrairement à ce qu'indique la recourante dans sa réplique, son époux n'a pas obtenu la somme de CHF 68'858.- le 13 février 2012, ce montant se référant uniquement aux prestations AI pour la période de février 2009 à février 2012. Or, par décision du 7 mars 2012, l'OAI lui a reconnu un rétroactif de prestations de CHF 74'144.20, montant qui englobe également les prestations du mois de mars 2012 ainsi que les intérêts rémunérateurs.

b. La recourante allègue avoir dépensé entièrement les sommes rétroactives perçues pour pouvoir vivre. Elle a produit l'extrait de son compte bancaire relatif à la période du 1^{er} janvier 2010 au 31 décembre 2017, qui démontre que, dans les mois suivant le virement du rétroactif de prestations complémentaires, à plusieurs reprises, des sommes variant entre CHF 200.- et EUR 3'000.- ont été retirées en espèces. Faute de pièces justificatives (quittances, factures par ex.), il n'est toutefois pas possible d'établir quelles dépenses le couple a effectuées avec les rétroactifs. La recourante doit en conséquence supporter les conséquences de l'absence de preuves. Partant, c'est à juste titre que l'intimé a considéré que le montant rétroactif reçu, allégué au titre des dépenses effectuées pour le propre usage du couple, doit être assimilé à un dessaisissement de fortune.

c. L'intimé a retenu un montant de CHF 93'954.75 à titre de biens dessaisis pour la période du 1^{er} mars 2012 au 31 octobre 2017. Si le dessaisissement de fortune s'élevait en réalité à CHF 100'648.20, comme on l'a vu plus haut, montant qui devait être reporté tel quel au 1^{er} janvier 2013 (soit l'année suivant celle du dessaisissement), on constate en revanche que l'intimé n'a pas tenu compte dès le 1^{er} janvier 2014 de la réduction annuelle de CHF 10'000.- conformément à l'art. 17a al. 1 OPC-AVS/AI, ce qui a une incidence sur le total du revenu déterminant.

d. Il convient donc de renvoyer la cause à l'intimé pour qu'il effectue un nouveau calcul des prestations conformément au consid. 15c ci-dessus.

16. Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis, la décision sur opposition du 31 mai 2019 annulée et la cause renvoyée à l'intimé pour nouvelle décision au sens des considérants.

La recourante, représentée, obtenant partiellement gain de cause, une indemnité lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en matière administrative du 30 juillet 1986 [RFPA - E 5 10.03]), arrêtée en l'espèce à CHF 800.-.

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

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

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement.
3. Annule la décision sur opposition du 31 mai 2019.
4. Renvoie la cause à l'intimé pour nouvelle décision au sens des considérants.
5. Alloue à la recourante une indemnité de procédure de CHF 800.-, à la charge de l'intimé.
6. Dit que la procédure est gratuite.
7. 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). 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

La présidente

Julia BARRY

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