RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4067/2022 **ATAS/686/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 14 septembre 2023

Chambre 3

En la cause

A_____ recourante

représentée par Me Daniel BURKHARDT, avocat

contre

SERVICE DES PRESTATIONS COMPLÉMENTAIRES intimé

Siégeant : Karine STECK, présidente ; Michael BIOT et Claudiane CORTHAY, juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Madame A_____ (ci-après : la bénéficiaire), née en 1941, reçoit des prestations complémentaires cantonales depuis juillet 2008. Elle a deux fils, B_____ et C_____, nés en 1966, respectivement en 1970. Selon le registre de l'Office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), le cadet a séjourné à l'adresse de sa mère du 19 août 2013 au 1er avril 2019.

b. Par décision du 11 mars 2019, le Service des prestations complémentaires (ci-après : SPC), ayant appris – en consultant le registre de l'OCPM le même jour – que le fils de sa bénéficiaire était domicilié chez cette dernière, a mis un terme au versement des prestations avec effet au 1er avril 2019.

c. Par courrier du 31 mars 2019, la bénéficiaire s'est opposée à cette décision, en contestant toute cohabitation avec son fils. Elle a produit à l'appui de ses allégations un courrier daté du même jour dans lequel son fils expliquait les motifs de sa domiciliation à l'adresse de sa mère depuis son retour du Japon, durant l'été 2013.

d. Le SPC a recalculé le droit aux prestations suite à la révision du dossier initiée en mars 2019. Il a pris en compte, à partir du 1er octobre 2012, la rente de vieillesse étrangère perçue par la bénéficiaire, et, pour la période du 1er septembre 2013 au 31 mars 2019, un loyer proportionnel d'une demie.

e. A l'issue de ces calculs, le SPC, par décision du 29 août 2019, a réclamé à la bénéficiaire le remboursement de CHF 25'056.- pour la période rétroactive d'octobre 2012 à mars 2019. Il lui a par ailleurs reconnu le droit à des prestations complémentaires cantonales de CHF 380.-/mois à compter d'avril 2019.

f. Par décision du même jour, le SPC a également demandé la restitution des subsides d'assurance-maladie versés indûment entre 2016 et 2019, soit CHF 2'964.-.

g. Par décision du 30 août 2019, le SPC a considéré que l'opposition du 31 mars 2019 était devenue sans objet, puisqu'une nouvelle décision avait été rendue le 29 août 2019, qui avait reconnu à l'intéressée un droit aux prestations à compter d'avril 2019, date au-delà de laquelle la domiciliation de son fils chez elle avait été révoquée auprès de l'OCPM.

h. Par pli du 22 septembre 2019, la bénéficiaire a demandé la remise de l'obligation de restituer les sommes réclamées, demande que le SPC a rejetée par décision du 16 juillet 2020, confirmée sur opposition le 4 septembre 2020, au motif que la condition de la bonne foi n'était pas remplie.

i. Saisie d'un recours contre la décision sur opposition précitée, par arrêt du 10 septembre 2021 (ATAS/923/2021 en la cause A/3164/2020), la Cour de céans l'a déclaré irrecevable car prématuré. Elle a annulé la décision portant sur la remise de l'obligation de restituer et renvoyé la cause au SPC afin que ce dernier

rende une décision sur opposition portant sur la question de la restitution des prestations litigieuses.

En substance, la Cour de céans a constaté que la bénéficiaire n'avait jamais renoncé à s'opposer à la décision de restitution du 29 août 2021, dès lors que, dans son courrier du 22 septembre 2019, elle avait expressément remis en cause le fait que son appartement était occupé par son fils durant la période litigieuse. Comme, par ailleurs, ce courrier avait été adressé au SPC en temps utile, celui-ci aurait dû le considérer comme valant opposition à la décision de restitution, et examiner le bien-fondé des griefs invoqués par la bénéficiaire quant à l'application d'un loyer proportionnel.

B. **a.** Pour se conformer à cet arrêt, par courrier du 30 septembre 2022, le SPC a invité la bénéficiaire à lui transmettre tous les justificatifs susceptibles d'apporter la preuve que son fils n'avait pas partagé son logement du 1er septembre 2013 au 31 mars 2019.

b. Par lettre du 17 octobre 2022, la bénéficiaire s'est contentée de renvoyer aux pièces déjà produites lors de la première procédure auprès de la Cour de céans.

c. Par décision du 28 octobre 2022, le SPC a rejeté l'opposition du 22 septembre 2019. Il a considéré que la somme de CHF 28'020.- lui restait due, les pièces produites n'étant pas à même de prouver que l'intéressée n'avait pas cohabité avec son fils.

Au contraire, il était apparu qu'elle avait même averti sa régie (COFIMOB), par courrier du 9 décembre 2013, transmis en premier lieu au SPC avec son opposition du 13 (recte : 11) août 2020 (à la décision du 16 juillet 2020 précitée), que son fils était « revenu au domicile » après dix-sept ans d'absence et que l'élection de domicile de ce dernier à son adresse aurait une durée illimitée. La teneur de cette missive était, selon le SPC, sans équivoque et le conduisait à retenir que la bénéficiaire avait bel et bien l'intention de partager effectivement son logement avec son fils. La régie en avait d'ailleurs pris bonne note par courrier du 12 décembre 2013.

Pour le surplus, le SPC a constaté que l'opposition contenait également une demande de remise de l'obligation de rembourser, sur laquelle il a indiqué qu'il se prononcerait par décision séparée dès l'entrée en force de la décision de restitution.

C. **a.** Par acte du 29 novembre 2022, la bénéficiaire a interjeté recours contre la décision sur opposition du 28 octobre 2022 auprès de la Cour de céans, en concluant, principalement, à son annulation, subsidiairement, à la constatation que le droit de demander la restitution des prestations versées du 1er octobre 2015 au 28 octobre 2015 était périmé.

La recourante allègue que, n'ayant aucun domicile à Genève, son fils, sur conseil de l'OCPM, s'est domicilié administrativement chez elle afin d'avoir une adresse

légale en Suisse, pour y recevoir son courrier officiel notamment. La recourante maintient qu'il n'a cependant jamais habité chez elle, ni participé au paiement du loyer, qu'elle a toujours intégralement assumé.

Elle produit les factures d'électricité des cinq dernières années pour démontrer que sa consommation en énergie électrique s'est réduite d'année en année et est demeurée, selon les statistiques, celle d'une personne seule, car moindre que celle d'un deux pièces avec cuisine électrique. Elle fait valoir que la consommation annuelle d'un ménage de deux personnes en appartement oscille entre 2'500 et 3'000 KWh par année, alors que sa consommation moyenne s'est élevée à 1'319 KWh par année. Une cohabitation avec son fils, enseignant en mathématiques, homme actif de plus de 40 ans, aurait induit, selon elle, une facture nécessairement plus élevée.

Elle ajoute que la domiciliation administrative de son fils chez elle n'a pas seulement été annoncée à la régie, mais également à toutes les institutions publiques auxquelles elle a pensé et qui devaient être informées. Si elle n'en n'a pas avisé le SPC, c'est parce que cela ne modifiait ni son quotidien, ni sa situation financière.

Pour le surplus, la recourante expose quelle est sa situation financière.

Elle se livre ensuite à des considérations sur sa bonne foi.

En substance, elle argue que c'est sur conseil de l'OCPM, soit un service de l'État, que son fils s'est constitué une adresse chez elle. L'OCPM lui aurait même assuré que cela ne changerait rien à sa situation personnelle vis-à-vis des autorités. Elle en tire la conclusion qu'elle s'est ainsi fiée aux déclarations de l'OCPM pour calquer son comportement sur ce qui lui a été conseillé, et qu'on ne saurait dès lors lui reprocher une négligence grave, étant donné que l'élection de domicile de son fils chez elle n'a rien changé à sa situation financière.

Elle fait grief au SPC de n'avoir pas apporté la preuve d'une cohabitation, qui est restée confinée au rang de « pure fiction » et en tire la conclusion qu'il doit en supporter les conséquences. Elle-même ne peut pas apporter la preuve d'un fait négatif.

Enfin, elle fait valoir que le droit de réclamer la restitution serait périmé pour une grande partie de la période envisagée. À admettre que le droit de demander la restitution se périme par sept ans à compter du versement des pestations, ce droit ne saurait s'étendre aux prestations antérieures au 28 octobre 2015, lesquelles sont vieilles de plus de sept ans par rapport à la décision sur opposition du 28 octobre 2022.

La recourante produit en particulier :

- le courrier de son fils du 31 mars 2019 dans lequel il explique les raisons ayant motivé sa domiciliation à l'adresse de sa mère ;

- une attestation de son fils aîné du 22 février 2021 (domicilié à Meyrin), certifiant que son frère n'a pas habité au domicile de leur mère depuis son retour du Japon en 2013 ;
- ses factures d'électricité du 25 septembre 2015 au 21 septembre 2020 ;
- un courrier de la régie COFIMOB du 12 décembre 2013 ; et
- un rapport de son oncologue traitante du 25 février 2021, dont il ressort qu'elle suit la recourante depuis le 12 juillet 2018 et que l'état de santé de sa patiente suite aux traitements a nécessité une aide-ménagère et la présence de ses deux enfants à ses côtés du 29 mai 2018, date de la chirurgie, jusqu'au 4 février 2019.

b. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 22 décembre 2022, a conclu au rejet du recours.

Il relève en premier lieu que l'essentiel des arguments de la recourante a trait aux deux conditions cumulatives à examiner dans le cadre d'une demande de remise de l'obligation de restituer (soit la bonne foi et la situation difficile), alors que la procédure se limite à ce stade à la question du bien-fondé de la demande en restitution, en d'autres termes, à celle de savoir si les prestations ont été versées à tort ou non.

S'agissant de l'exception de péremption, l'intimé fait valoir que les éléments justifiant la demande de restitution, soit la prise en compte rétroactive de la rente italienne de la bénéficiaire, d'une part, le partage du logement avec son fils entre le 19 août 2013 et le 1er avril 2019, d'autre part, ont été découverts dans le cadre de la révision périodique du dossier initiée en mars 2019. Or la décision de restitution a été rendue le 29 août 2019, soit dans le délai d'une année prévu par la loi.

Par ailleurs, la prescription pénale supérieure à cinq ans trouve application, la recourante ayant manqué à son obligation de communiquer, de sorte que c'est à juste titre qu'il a réclamé les prestations versées à tort entre le 1er octobre 2012 et le 31 août 2019.

c. Dans sa réplique du 23 janvier 2023, la recourante a persisté dans ses conclusions, en revenant une fois de plus sur sa bonne foi et en réaffirmant n'avoir jamais partagé son logement avec son fils entre août 2013 et avril 2019. Elle fait remarquer que la preuve matérielle d'un fait négatif est impossible à rapporter.

d. Le 16 février 2023, s'est tenue une audience de comparution personnelle, lors de laquelle la Cour de céans a versé à la procédure le procès-verbal de la comparution personnelle intervenue en date du 11 février 2021 en la cause A/3164/2020.

La recourante a expliqué que lorsque son fils est revenu en Suisse, elle l'a accompagné au guichet de l'OCPM. Là, ils ont exposé la situation (procédure de divorce en cours, volonté de son fils d'obtenir la garde de sa fille, nécessité de rester « célibataire », etc.). A également été mentionné le fait qu'elle soit au bénéfice de prestations complémentaires. Il leur a été indiqué que son fils pouvait sans autre se domicilier administrativement chez elle, que cela « ne posait pas de problème ».

La recourante a affirmé avoir agi en toute bonne foi pour aider son fils et sans avoir aucune idée des conséquences.

L'intimé a pour sa part réclamé une nouvelle fois des preuves tangibles du fait que le fils a bien été hébergé chez sa compagne, puis chez des amis durant la période litigieuse (justificatifs de paiement d'un loyer, liste des personnes l'ayant hébergé avec mention des dates, par exemple).

A l'issue de l'audience, un délai a été imparti à la recourante pour fournir la liste des personnes chez qui son fils a séjourné durant la période litigieuse, soit d'août 2013 à mars 2019, ainsi qu'éventuellement, des justificatifs de paiement ou de participation à un loyer pour cette même période.

e. Par écriture du 28 février 2023, la recourante a persisté dans ses conclusions, et sollicité, cas échéant, l'audition de ses deux fils.

Elle a produit :

- un courrier de son fils cadet du 23 février 2023, dans lequel ce dernier indique en substance qu'il ne peut pas fournir la liste des noms des personnes chez qui il a séjourné durant la période en question, cette requête « portant atteinte à leur vie privée » ;
- un courrier de son fils aîné du 25 février 2023, dans lequel il indique que l'état de santé de leur mère a nécessité un soutien et une présence régulière ne pouvant être interprétés comme une domiciliation chez elle.

f. Les autres faits seront repris - en tant que de besoin - dans la partie « en droit » du présent arrêt.

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 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. Le 1er janvier 2021 est entrée en vigueur la modification du 21 juin 2019 de la LPGA. Dans la mesure où le recours (du 29 novembre 2022) a été interjeté postérieurement au 1er janvier 2021, il est soumis au nouveau droit (cf. art. 82*a* LPGA).

4.

4.1 Des modifications législatives et réglementaires sont entrées en vigueur au 1er janvier 2021 dans le cadre de la Réforme des PC (LPC, modification du 22 mars 2019, RO 2020 585, FF 2016 7249; OPC-AVS/AI [ordonnance du 15 janvier 1971 sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité - RS 831.301], modification du 29 janvier 2020, RO 2020 599).

4.2 Du point de vue temporel, sous réserve de dispositions particulières de droit transitoire, le droit applicable est déterminé par les règles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 144 V 210 consid. 4.3.1 et les références ; ATF 136 V 24 consid. 4.3 ; ATF 130 V 445 consid. 1 et les références ; ATF 129 V 1 consid. 1.2 et les références).

4.3 En l'occurrence, dans la mesure où le recours porte sur la restitution de prestations complémentaires perçues du 1er octobre 2012 au 31 mars 2019, soit une période antérieure au 1er janvier 2021, le litige reste soumis à l'ancien droit, en l'absence de dispositions transitoires prévoyant une application rétroactive du nouveau droit. Les dispositions légales et réglementaires seront donc citées ci-après dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020.

5. Le délai de recours est de trente jours (art. 60 al. 1 LPGA ; art. 9 de la loi cantonale sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 14 octobre 1965 [LPFC - J 4 20]) ; art. 43 LPCC ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

Interjeté dans la forme (art. 61 let. b LPGA) et le délai prévus par la loi, le recours est recevable.

6. Le litige se limite à la question de savoir si c'est à juste titre que l'intimé a requis de la recourante la restitution des prestations complémentaires cantonales pour la période courant du 1er octobre 2012 au 31 mars 2019, et des subsides d'assurance-maladie alloués entre 2016 et 2019. Singulièrement, il porte sur le bien-fondé de la prise en compte d'un loyer proportionnel dans le calcul des prestations complémentaires (pour la période du 1er septembre 2013 au 31 mars 2019).

7.

7.1 Sur le plan fédéral, les personnes qui ont leur domicile et leur résidence habituelle (art. 13 LPGA) en Suisse et qui remplissent les conditions personnelles prévues aux art. 4, 5, 6 et 8 LPC ont droit à des prestations complémentaires. Ont ainsi droit aux prestations complémentaires notamment les personnes qui perçoivent une rente de vieillesse de l'assurance-vieillesse et survivants, conformément à l'art. 4 al. 1 let. a LPC.

7.2 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.

7.3 Selon l'art. 11 al. 1 LPC, les revenus déterminants comprennent notamment les rentes, pensions et autres prestations périodiques, y compris les rentes de l'AVS et de l'AI (let. d).

Selon la jurisprudence et la doctrine, s'agissant de la prise en compte de rentes étrangères, « les rentes provenant de l'étranger sont entièrement prises en compte comme revenus, ceci également lorsqu'elles sont versées à l'étranger sous réserve qu'elles puissent servir à l'entretien de l'ayant droit, c'est-à-dire qu'elles soient exportables et qu'il existe une possibilité de transfert effectif en Suisse. L'assuré doit faire les efforts que l'on peut raisonnablement exiger de lui afin qu'un tel transfert ait lieu, à défaut de quoi il faut admettre un dessaisissement de fortune au sens de l'art. 11 al. 1 let. g LPC » (Michel VALTERIO, Commentaire de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI, 2015, n. 74 ad art. 11 LPC ; arrêt du Tribunal fédéral P.38/06 du 11 octobre 2007 consid. 3.1 et 3.3.2.2).

7.4 L'art. 10 LPC définit les dépenses reconnues et fixe notamment le montant maximal reconnu pour le loyer d'un appartement. Pour les personnes seules, le montant du loyer de l'appartement et des frais accessoires y relatifs s'élève à CHF 13'200.- par an (art. 10 al. 1 let. b ch. 1 LPC).

7.5 En vertu de l'art. 16c OPC-AVS/AI, lorsque des appartements ou des maisons familiales sont aussi occupés par des personnes non comprises dans le calcul des prestations complémentaires, le loyer doit être réparti entre toutes les personnes. Les parts de loyer des personnes non comprises dans le calcul des prestations complémentaires ne sont pas prises en compte lors du calcul de la prestation

complémentaire annuelle (al. 1). En principe, le montant du loyer est réparti à parts égales entre toutes les personnes (al. 2).

7.5.1 L'art. 16c al. 1 OPC-AVS/AI dont la légalité n'est pas contestable (ATF 127 V 10), ne fait pas directement référence à la notion de domicile au sens du droit civil. Par l'emploi du terme « occupés » (en allemand : « bewohnt » ; en italien : « occupati »), le Conseil fédéral a manifestement voulu se fonder sur la situation concrète de la personne concernée. Dans les faits, cela implique que cette dernière habite effectivement à la même adresse que la personne bénéficiaire des prestations complémentaires (cf. ATF 127 V 10 consid. 6b). Dans ces circonstances, le dépôt de papiers ou le domicile fiscal, comme indices formels, ne peuvent créer qu'une présomption de fait que d'autres indices peuvent permettre de renverser (arrêt du Tribunal fédéral 9C_807/2009 du 24 mars 2010 consid. 3.4).

7.5.2 Selon la jurisprudence, le critère est de savoir s'il y a logement commun, indépendamment du fait qu'il y ait bail commun ou que l'un des occupants paie seul le loyer (ATF 127 V 17 consid. 6b ; arrêt du Tribunal fédéral P.53/01 du 13 mars 2002 consid. 3a/aa). Aussi, lorsque plusieurs personnes occupent le même foyer ou font ménage commun, il y a lieu à partage à parts égales du loyer qui est pris en compte dans le calcul des prestations complémentaires (arrêt du Tribunal fédéral P.66/04 du 16 août 2005 consid. 2).

8.

8.1 Sur le plan cantonal, ont droit aux prestations complémentaires cantonales les personnes qui remplissent les conditions de l'art. 2 LPCC (que sont notamment la perception d'une rente de l'assurance-vieillesse et survivants [al. 1 let. b]) et dont le revenu annuel déterminant n'atteint pas le revenu minimum cantonal d'aide sociale applicable (art. 4 LPCC).

8.2 Le montant annuel de la prestation complémentaire cantonale correspond à la part des dépenses reconnues qui excède le revenu annuel déterminant de l'intéressé (art. 15 al. 1 LPCC).

8.3 Selon l'art. 5 LPCC, le revenu déterminant est calculé conformément aux règles fixées dans la loi fédérale et ses dispositions d'exécution, moyennant les adaptations énumérées aux lettres a à c (non pertinentes ici).

8.4 À teneur de l'art. 6 LPCC, 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.

9.

9.1 Selon l'art. 25 al. 1 OPC-AVS/AI, la prestation complémentaire annuelle doit être augmentée, réduite ou supprimée : lors de chaque changement survenant au sein d'une communauté de personnes comprises dans le calcul de la prestation

complémentaire annuelle (let. a) ; lors d'un contrôle périodique, si l'on constate un changement des dépenses reconnues, des revenus déterminants et de la fortune; on pourra renoncer à rectifier la prestation complémentaire annuelle, lorsque la modification est inférieure à CHF 120.- par an (let. d).

9.2 Selon l'art. 25 al. 2 OPC-AVS/AI, la nouvelle décision doit porter effet dès la date suivante : dans les cas prévus par l'al. 1 let. a et b, en cas de changement au sein d'une communauté de personnes, sans effet sur la rente, dès le début du mois qui suit celui au cours duquel le changement est survenu ; lors d'une modification de la rente, dès le début du mois au cours duquel la nouvelle rente a pris naissance ou au cours duquel le droit à la rente s'éteint (let. a) ; dans les cas prévus par l'al. 1 let. d, dès le début du mois au cours duquel le changement a été annoncé, mais au plus tôt à partir du mois dans lequel celui-ci est survenu et au plus tard dès le début du mois qui suit celui au cours duquel la nouvelle décision a été rendue. La créance en restitution est réservée lorsque l'obligation de renseigner a été violée (let. d).

10.

10.1 La procédure dans le domaine des assurances sociales est régie par le principe inquisitoire d'après lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par l'assureur (art. 43 al. 1 LPGA) ou, éventuellement, par le juge (art. 61 let. c LPGA). Ce principe n'est cependant pas absolu. Sa portée peut être restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire. Celui-ci comprend en particulier l'obligation de ces dernières 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 ; VSI 1994, p. 220 consid. 4). Si le principe inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, il ne les libère pas du fardeau de la preuve, dans la mesure où, en cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences, sauf si l'impossibilité de prouver un fait peut être imputée à la partie adverse. Cette règle ne s'applique toutefois que s'il se révèle impossible, dans le cadre de la maxime inquisitoire et en application du principe de la libre appréciation des preuves, d'établir un état de fait qui correspond, au degré de la vraisemblance prépondérante, à la réalité (ATF 139 V 176 consid. 5.2 et les références).

10.2 Le juge des assurances sociales fonde 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. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en

droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

11.

11.1 En l'espèce, les données officielles (extrait du registre de l'OCPM) attestent la domiciliation du fils cadet de la recourante à l'adresse de cette dernière entre le 19 août 2013 et le 31 mars 2019. Certes, elles ne constituent pas en soi une preuve de la cohabitation effective de la mère et du fils au cours de la période considérée, mais un indice qui peut être infirmé en rapportant la preuve contraire selon les règles qui s'appliquent dans le domaine des assurances sociales (arrêt du Tribunal fédéral 9C_606/2020 du 6 septembre 2021 consid. 6.1).

Dans sa lettre du 9 décembre 2013, la recourante a annoncé à sa régie le retour de son fils cadet, qui avait séjourné à l'étranger pendant dix-sept ans, à son domicile, en précisant qu'il « élisait domicile » avec elle pour une durée indéterminée afin qu'il puisse s'établir à Genève. En réponse, la régie a pris bonne note que le fils habitait temporairement avec la recourante (courrier de la régie du 12 décembre 2013). Selon la recourante et son fils, cette élection de domicile avait cependant pour unique but de lui permettre de recevoir toute correspondance qui lui était destinée (procès-verbal de comparution personnelle du 11 février 2021 ; courrier du fils du 31 mars 2019), sans qu'ils n'aient cohabité.

Ceci étant, les pièces fournies ne rendent pas hautement vraisemblable l'absence de cohabitation. Peu importe que la recourante, à ses dires, payât l'intégralité du loyer.

Les factures d'électricité relatives à la période du 25 septembre 2015 au 21 septembre 2020 ne sont d'aucun secours à la recourante. Sa consommation d'électricité annuelle a été de 1'808 kWh du 25 septembre 2015 au 22 septembre 2016, 1'541 kWh du 23 septembre 2016 au 25 septembre 2017, 1'137 kWh du 26 septembre 2017 au 24 septembre 2018, 979 kWh du 25 septembre 2018 au 20 septembre 2019, et 1'131 kWh du 21 septembre 2019 au 21 septembre 2020. Force est de constater que la consommation d'électricité annuelle durant les périodes où, selon le registre de l'OCPM, le fils cadet était chez elle, a été supérieure à celle pendant lesquelles, d'après ce même registre, il n'y habitait plus (dès le 1er avril 2019).

Lors de l'audience du 11 février 2021, la recourante a déclaré que, parce qu'elle était atteinte d'un cancer, ses fils, qui venaient régulièrement lui rendre visite, passaient une ou deux nuits chez elle pour l'assister (voir également dans ce sens le courrier du fils aîné du 25 février 2023). Dans un rapport du 25 février 2021, l'oncologue traitante a mentionné que les deux enfants de la recourante avaient été présents à ses côtés du 29 mai 2018 au 4 février 2019. Outre le fait que cette période ne constitue qu'une part infime de celle litigieuse (du 1er septembre 2013 au 31 mars 2019), invitée à produire tout document attestant que son fils cadet avait effectivement habité chez son ancienne compagne et des amis (procès-verbal

d'audience du 11 février 2021 ; courrier du fils du 31 mars 2019 ; procès-verbal d'audience du 16 février 2023), la recourante n'a produit aucune pièce corroborant ses allégations.

Dans sa lettre du 22 février 2021, le fils aîné s'est contenté d'affirmer que son frère n'avait pas habité chez leur mère, sans indiquer le prénom des personnes chez qui celui-ci aurait logé, ni même l'adresse (approximative) de celles-ci. Or, il est peu probable que le frère cadet n'ait pas communiqué à son frère aîné ces informations.

Dans sa lettre du 23 février 2023, le fils cadet s'est borné à faire valoir que la demande de renseignements de la Cour portait atteinte à la vie privée de ses amis, oubliant ainsi l'intérêt de sa mère à faire établir les faits qu'elle allègue par la production de pièces par des tiers, voire leur témoignage (art. 27 et 28 LPA), étant souligné qu'il existe un intérêt public prépondérant à empêcher le versement de prestations d'assurances sociales indues.

Dans ces circonstances, c'est à juste titre que l'intimé a considéré, dans la décision entreprise, que le fils cadet de la recourante avait effectivement partagé le logement de la recourante et partagé de la même manière le loyer dans le calcul des prestations complémentaires pour la période du 1er septembre 2013 au 31 mars 2019.

On rappellera à la recourante qu'en cas d'indices donnant à penser que son fils a cohabité avec elle, il lui appartient d'apporter la preuve contraire au degré de la vraisemblance requis en matière d'assurances sociales (dans ce sens également : ATAS/1/2016 du 4 janvier 2016 consid. 8), ce qu'elle n'a pas fait en l'occurrence.

11.2 La recourante invoque également sa situation financière difficile et sa bonne foi (absence de négligence grave du fait qu'elle aurait agi en fonction des renseignements qu'elle aurait obtenus de l'OCPM pour ce qui est de l'élection de domicile de son fils chez elle). Il s'agit là de deux conditions concernant la remise de l'obligation de restituer, laquelle ne pourra être traitée qu'une fois la décision de restitution entrée en force (cf. art. 4 al. 4 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 [OPGA - RS 830.11]). À ce stade, il n'est donc pas possible d'examiner ces deux conditions (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_118/2022 du 9 août 2022 consid. 4.3.2).

11.3 En ce qui concerne les subsides d'assurance-maladie, sous réserve des exceptions prévues par l'art. 27 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 29 mai 1997 (LaLAMal - J 3 05), non réalisées in casu, ceux-ci sont destinés notamment aux bénéficiaires de prestations fédérales et/ou cantonales complémentaires à l'AVS/AI accordées par le SPC (cf. art. 20 al. 1 let. b et 22 al. 7 LaLAMal).

La recourante n'ayant pas droit aux prestations complémentaires cantonales durant les années 2016 à 2019, c'est à tort qu'elle a bénéficié des subsides d'assurance-maladie pendant ces années.

11.4 Au vu de ce qui précède, par appréciation anticipée des preuves (ATF 122 II 464 consid. 4a), il n'est pas nécessaire d'entendre les fils de la recourante, qui se sont déjà exprimés par écrit.

12. Reste à déterminer si, comme le prétend la recourante, le droit de réclamer la restitution des prestations versées à tort du 1er octobre 2012 au 31 mars 2019 est périmé pour la période antérieure au 28 octobre 2015.

13.

13.1 S'agissant des prestations complémentaires fédérales, selon l'art. 25 al. 1 1ère phrase LPGA, en relation avec l'art. 2 al. 1 let. a OPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées par le bénéficiaire ou par ses héritiers.

L'obligation de restituer suppose que soient remplies les conditions d'une révision procédurale (art. 53 al. 1 LPGA) ou d'une reconsidération (art. 53 al. 2 LPGA) de la décision - formelle ou non - par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 142 V 259 consid. 3.2 et les références ; ATF 138 V 426 consid. 5.2.1 et les références ; ATF 130 V 318 consid. 5.2 et les références).

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 129 V 200 consid. 1.1 ; ATF 127 V 466 consid. 2c et les références), 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. Ainsi, par le biais d'une reconsidération, on corrigera une application initiale erronée du droit (ATF 147 V 167 consid. 4.2 et la référence). 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 9C_398/2021 du 22 février 2022 consid. 5.1).

13.2 Au plan cantonal, l'art. 24 al. 1 1ère phrase LPCC prévoit que les prestations indûment touchées doivent être restituées. Conformément à l'art. 43A LPCC, les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si le bénéficiaire ou le service découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits avant (al. 1). Le SPC peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable (al. 2).

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).

13.3 Conformément à l'art. 33 LaLAMal, les subsides indûment touchés doivent être restitués en appliquant par analogie l'article 25 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (al. 1). Lorsque des subsides ont été indûment touchés par un bénéficiaire des prestations du service, ce service peut en demander la restitution au nom et pour le compte du service de l'assurance-maladie (al. 2).

14.

14.1 En vertu de l'art. 25 al. 2 1ère phrase LPGA (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020 ici déterminante), 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 133 V 579 consid. 4 ; ATF 128 V 10 consid. 1).

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 111 V 14 consid. 3).

Le délai de péremption absolu de cinq ans commence à courir à la date du versement effectif de la prestation, et non à la date à laquelle elle aurait dû être fournie (ATF 112 V 180 consid. 4a et les références).

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 (ATF 119 V 431 consid. 3c), le délai se trouve sauvegardé une fois pour toutes (ATF 138 V 74 consid. 5.2 et les références). En tant qu'il s'agit de délais de péremption, l'administration est déchue de son droit si elle n'a pas agi dans les délais requis (cf. ATF 134 V 353 consid. 3.1 et les références).

14.2 Selon l'art. 28 LPCC, les restitutions prévues à l'art. 24 LPCC peuvent être demandées par l'État dans un délai d'une année à compter de la connaissance du fait qui ouvre le droit à la restitution, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation.

Selon la volonté du législateur genevois, l'art. 28 LPCC doit être interprété de la même manière que l'art. 25 al. 2 LPGA (ATAS/414/2021 du 5 mai 2021 consid. 14b).

14.3 En vertu de l'art. 25 al. 2 2ème phrase LPGA, 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 le Tribunal fédéral, le délai pénal plus long remplace tant le délai relatif que le délai absolu (ATF 140 IV 206 consid. 6.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_97/2020 du 10 juin 2020 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_592/2007 du 20 août 2008 consid. 5.3 ; ATAS/754/2022 du 29 août 2022 consid. 6.3.1).

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 (ATF 140 IV 206 consid. 6.2 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_97/2020 du 10 juin 2020 consid. 2.2).

En l'absence d'un jugement pénal, l'administration, respectivement, le juge des assurances sociales, doit 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 (ATF 140 IV 206 consid. 6.2 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 9C_97/2020 du 10 juin 2020 consid. 2.2). 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).

14.3.1 En matière de prestations complémentaires, ce sont principalement les art. 31 LPC (manquement à l'obligation de communiquer), 146 (escroquerie) et 148*a* (obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale) du Code pénal 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 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) et prévoit une peine pécuniaire n'excédant pas 180 jours-amendes en cas de violation du devoir d'informer. L'art. 146 al. 1 CP sanctionne l'infraction d'escroquerie d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Quant à l'art. 148*a* CP (en vigueur depuis le 1er octobre 2016), qui vise l'obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale, il prévoit une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire (al. 1). Dans les cas de peu de gravité, la peine est l'amende (al. 2).

Selon l'art. 97 al. 1 CP (art. 70 aCP dans sa teneur entrée en vigueur depuis le 1er octobre 2002), l'action pénale se prescrit par 30 ans si l'infraction était passible d'une peine privative de liberté à vie, par quinze ans si elle était passible d'une

peine privative de liberté de plus de trois ans, et de sept ans si elle était passible d'une autre peine. Le délai de prescription de l'action pénale pour une infraction telle que celle décrite aux art. 31 LPC et 148*a* CP est donc de sept ans, celui de l'infraction visée à l'art. 146 al. 1 CP de quinze ans.

Par le biais des dispositions pénales figurant dans les diverses lois d'assurances sociales (voir également l'art. 87 al. 5 LAVS ainsi que les art. 70 LAI, 25 LAPG [RS 834.1] et 23 de la loi fédérale du 24 mars 2006 sur les allocations familiales [LAFam - RS 836. 2], qui tous trois renvoient à la LAVS), le législateur a entendu garantir, compte tenu des moyens financiers limités de la collectivité publique, de l'exigence d'un emploi ciblé et efficace des ressources ainsi que des principes généraux du droit administratif, que des prestations d'assurances sociales ne soient versées qu'aux personnes qui en remplissent les conditions légales. Le but poursuivi par ces normes est, d'une part, de permettre la mise en œuvre conforme au droit et, si possible, efficiente et égalitaire de l'assurance sociale et, d'autre part, de garantir le respect du principe de la bonne foi qui doit régir les relations entre les autorités et les personnes qui sollicitent des prestations sociales. Il ressort de la systématique de la loi que l'existence de dispositions pénales spéciales exclut le fait que l'on puisse assimiler une simple violation du devoir d'annoncer au sens de l'art. 31 LPGA à une escroquerie au sens de l'art. 146 CP. Certes, les dispositions pénales précitées réservent l'existence d'un crime ou d'un délit frappé d'une peine plus élevée. De telles infractions ne peuvent toutefois entrer en ligne de compte que dans la mesure où interviennent des circonstances qui dépassent la simple violation du devoir d'annoncer, sans quoi les dispositions pénales spéciales s'avéreraient superflues si on pouvait qualifier d'escroquerie une simple violation du devoir d'annoncer (ATF 140 IV 206 consid. 6.3.2.2 et la référence).

14.3.2 Conformément à l'art. 31 al. 1 let. d LPC, 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-amende celui qui manque à son obligation de communiquer au sens de l'art. 31 al. 1 LPGA.

Cet article est applicable à titre de droit cantonal supplétif (cf. art. 45 LPCC).

En vertu de l'art. 31 LPGA, intitulé avis obligatoire en cas de modification des circonstances, l'ayant droit, ses proches ou les tiers auxquels une prestation est versée sont tenus de communiquer à l'assureur ou, selon les cas, à l'organe compétent toute modification importante des circonstances déterminantes pour l'octroi d'une prestation (al. 1).

L'art. 24 OPC-AVS/AI dispose 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 obligation de renseigner vaut aussi pour les modifications concernant les membres de la famille de l'ayant droit.

L'infraction est intentionnelle, le dol éventuel étant suffisant (ATF 140 IV 206 consid. 6.5).

15.

15.1 En l'espèce, la recourante perçoit une rente de vieillesse italienne, à tout le moins depuis octobre 2012, créditée sur son compte auprès de la BCGE (dossier intimé pièces 67, 75 et 76), ce qu'elle ne conteste pas.

Pour les motifs exposés supra, il y a lieu de retenir qu'elle a cohabité avec son fils du 19 août 2013 au 31 mars 2019.

Or, c'est seulement, dans le cadre de la révision du dossier initiée en mars 2019, que la recourante a annoncé être au bénéfice d'une rente de vieillesse étrangère, non déclarée auparavant, et l'intimé, en consultant le registre de l'OCPM, a découvert la domiciliation de son fils durant la période en cause (sans que celle-ci n'ait pu établir au degré de la vraisemblance prépondérante requise dans le domaine des assurances sociales que la réalité serait différente).

Ces faits nouveaux, découverts après coup, de nature à modifier le calcul des prestations, justifient, avec effet *ex tunc*, la révision des décisions précédemment rendues d'octroi de prestations complémentaires.

La non-déclaration de ces faits a pour conséquence que les conditions objectives de l'infraction réprimée à l'art. 31 al. 1 let. d LPC sont réalisées.

La recourante ne pouvait pas ignorer que ces éléments étaient pertinents pour le calcul des prestations complémentaires, puisque l'intimé lui adressait chaque année une communication par laquelle il attirait son attention sur son devoir de signaler tout changement dans sa situation personnelle et financière, dont notamment l'existence de « rentes étrangères » et toute « cohabitation avec un tiers ».

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 des communications annuelles et des décisions qui lui étaient notifiées chaque année l'invitant à contrôler les montants y figurant. Elle a donc maintenu l'intimé dans l'erreur, et commis un acte par dol éventuel (cf. ATF 140 IV 2016 consid. 6.5). Elle réalise ainsi les conditions subjectives de l'infraction réprimée à l'art. 31 al. 1 let. d LPC.

Partant, le délai de péremption de plus longue durée prévu par le droit pénal, soit en l'occurrence sept ans (qui est supérieur tant au délai relatif qu'au délai absolu prévu par l'art. 25 al. 2 1ère phrase LPGA), est applicable. La demande en restitution du 29 août 2019 portant sur les prestations complémentaires cantonales versées à tort du 1er octobre 2012 au 31 mars 2019, ainsi que sur les subsides de l'assurance-maladie indûment perçus pour les années 2016 à 2019, soit au total un montant de CHF 28'020.-, n'est donc pas périmée pour la période courant du 1er octobre 2012 au 31 mars 2019.

Contrairement à ce que prétend la recourante, le délai de péremption a été valablement sauvegardé par la décision initiale de restitution du 29 août 2019 (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_366/2022 du 19 octobre 2022 consid. 5.3.1 et 5.3.2). Pour le respect de ce délai, le moment où l'intimé a rendu la décision sur opposition n'est pas déterminant (dans ce sens : ATAS/754/2022 du 29 août 2022 consid. 6.4).

16. Au vu de ce qui précède, le recours est rejeté.

La recourante, qui succombe, n'a pas droit à des dépens (art. 61 let. g LPGA *a contrario*).

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. f^{bis} LPGA *a contrario*).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
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). 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
Christine RAVIER	Karine STECK

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