

200.2021.456.AVS
N° AVS
DEJ/EGC

Tribunal administratif du canton de Berne
Cour des affaires de langue française

Jugement du juge unique du 20 avril 2022

Droit des assurances sociales

C. Tissot, juge
J. Desy, greffier

A. _____
recourante

contre

GastroSocial Caisse de compensation
Buchserstrasse 1, case postale, 5001 Aarau
intimée

relatif à une décision sur opposition de cette dernière du 9 juin 2021



En fait:

A.

Les époux A._____ et B._____ sont tous deux associés de la société en nom collectif "C._____", qui a pour but l'exploitation d'un café-restaurant et dont l'inscription au registre du commerce est intervenue le 15 novembre 2019.

B.

Par décision du 31 mars 2021, la caisse de compensation GastroSocial a fixé les cotisations personnelles à l'assurance-vieillesse et survivants (AVS), à l'assurance-invalidité (AI), aux allocations pour perte de gain (APG) et aux allocations familiales (AF) pour indépendants de A._____ pour la période allant du 1^{er} au 31 décembre 2019 à Fr. 869.60. Nonobstant l'opposition formée par la prénommée dans un courrier daté du 3 avril 2021 et réceptionné par la caisse de compensation GastroSocial le 4 mai 2021, la décision susmentionnée a été confirmée par décision sur opposition du 9 juin 2021.

C.

Par courrier posté le 15 juin 2021 et adressé à la caisse de compensation GastroSocial qui l'a transmis au Tribunal administratif du canton de Berne (TA) le 21 juin 2021, l'assurée a contesté la décision sur opposition de la caisse de compensation GastroSocial du 9 juin 2021, en concluant implicitement à son annulation. Par ordonnance du 23 juin 2021, la procédure de l'assurée (procédure 200.2021.456.AVS) a été jointe à celle de son époux concernant les cotisations personnelles AVS/AI/APG et AF de celui-ci pour la période du 15 novembre au 31 décembre 2019 (procédure 200.2021.454.AVS). Les assurés ont confirmé leur volonté de chacun recourir contre les décisions sur opposition les concernant. Dans sa réponse du 28 juillet 2021, la caisse de compensation GastroSocial a

renvoyé à ses deux décisions sur opposition et implicitement conclu au rejet des recours. Les parties ont encore confirmé leurs positions dans des échanges d'écritures ultérieurs. Par ordonnance du 10 février 2022, le juge instructeur a disjoint les deux procédures.

En droit:

1.

1.1 La décision sur opposition du 9 juin 2021 représente l'objet de la contestation; elle ressortit au droit des assurances sociales et rejette l'opposition formée par la recourante, confirmant ainsi la fixation des cotisations personnelles AVS/AI/APG et AF d'indépendant de celle-ci pour la période du 1^{er} au 31 décembre 2019 à un montant de Fr. 869.60 (sous déduction d'un montant de Fr. 482.- déjà acquitté) plus des frais de gestion de Fr. 18.- (sous déduction d'un montant de Fr. 13.20 déjà acquitté). L'objet du litige porte sur l'annulation de la décision sur opposition, la recourante contestant avoir perçu un revenu résultant d'une activité indépendante durant le mois de décembre 2019.

1.2 Interjeté en temps utile, dans les formes prescrites, auprès de l'intimée qui l'a dûment transmis à l'autorité de recours compétente, par une partie disposant de la qualité pour recourir, le recours est recevable (art. 56 ss de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales [LPGA, RS 830.1]; art. 1 al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants [LAVS, RS 831.10]; art. 74 ss de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA, RSB 155.21]).

1.3 La valeur litigieuse étant inférieure à Fr. 20'000.-, le jugement de la cause incombe au juge unique de la Cour des affaires de langue française du TA (art. 54 al. 1 let. c et art. 57 al. 1 de la loi cantonale du 11 juin 2009

sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM, RSB 161.1]).

1.4 Le Tribunal examine librement la décision sur opposition contestée et n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 61 let. c et d LPGA; art. 80 let. c ch. 1 et art. 84 al. 3 LPJA).

2.

2.1 A teneur de l'art. 3 al. 1 LAVS, les assurés sont tenus de payer des cotisations tant qu'ils exercent une activité lucrative. Les personnes sans activité lucrative sont tenues de payer des cotisations à compter du 1^{er} janvier de l'année qui suit la date à laquelle elles ont eu 20 ans; cette obligation cesse à la fin du mois où les femmes atteignent l'âge de 64 ans, les hommes l'âge de 65 ans. Conformément à l'art. 1a al. 1 LAVS, sont notamment assurées conformément à la LAVS les personnes physiques domiciliées en Suisse (let. a) et les personnes physiques qui exercent en Suisse une activité lucrative (let. b).

2.2 Les cotisations des assurés qui exercent une activité lucrative sont calculées en pour cent du revenu provenant de l'exercice de l'activité dépendante et indépendante (art. 4 al. 1 LAVS). Le revenu provenant d'une activité lucrative comprend – sous réserve des exceptions au sens de l'al. 2 – le revenu en espèces ou en nature tiré en Suisse ou à l'étranger de l'exercice d'une activité, y compris les revenus accessoires (art. 6 al. 1 du règlement fédéral du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants [RAVS, RS 831.101]).

Le revenu provenant d'une activité indépendante comprend tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante (art. 9 al. 1 LAVS). Aux termes de l'art. 17 RAVS, est réputé revenu provenant d'une activité lucrative indépendante au sens de l'art. 9 al. 1 LAVS, tout revenu acquis dans une situation indépendante provenant de l'exploitation d'une entreprise commerciale, industrielle, artisanale, agricole ou sylvicole, de l'exercice d'une profession libérale ou de toute autre activité, y compris les bénéfices en capital et les bénéfices

réalisés lors du transfert d'éléments de fortune au sens de l'art. 18 al. 2 de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct (LIFD, RS 642.11), et les bénéfices provenant de l'aliénation d'immeubles agricoles ou sylvicoles conformément à l'art. 18 al. 4 LIFD, à l'exception des revenus provenant de participations déclarées comme fortune commerciale selon l'art. 18 al. 2 LIFD. Le revenu déterminant pour le calcul des cotisations des personnes de condition indépendante s'établit en vertu de la réglementation prévue à l'art. 9 LAVS. Selon l'art. 23 al. 1 RAVS, édicté sur la base de l'art. 9 al. 3 LAVS, il incombe aux autorités fiscales d'établir le revenu déterminant pour le calcul des cotisations des personnes de condition indépendante en se fondant sur la taxation passée en force de l'impôt fédéral et le capital propre engagé dans l'entreprise, d'après la taxation cantonale entrée en force. Les caisses de compensation sont liées par les données des autorités fiscales à ce sujet (art. 23 al. 4 RAVS; ATF 139 V 537 c. 2.1; VSI 2004 p. 47 c. 4.2.2).

2.3 D'après la jurisprudence, toute taxation fiscale est présumée conforme à la réalité; cette présomption ne peut être infirmée que par des faits. Dès lors que les caisses de compensation sont liées par les données fiscales, et que le juge des assurances sociales examine, en principe, uniquement la décision de la caisse quant à sa légalité, le juge ne saurait s'écarter des décisions de taxation entrées en force que si celles-ci contiennent des erreurs manifestes et dûment prouvées, qu'il est possible de rectifier d'emblée, ou s'il s'impose de tenir compte d'éléments de fait sans pertinence en matière fiscale mais déterminants sur le plan des assurances sociales. A cet égard, de simples doutes sur l'exactitude d'une taxation fiscale ne suffisent pas. La détermination du revenu est, en effet, une tâche qui incombe aux autorités fiscales et il n'appartient pas au juge des assurances sociales de procéder lui-même à une taxation. La personne assurée exerçant une activité lucrative indépendante doit donc faire valoir ses droits en matière de taxation – avec les effets que celle-ci peut avoir sur le calcul des cotisations AVS – en premier lieu dans la procédure judiciaire fiscale (ATF 111 V 289 c. 3c, 110 V 369 c. 2a; VSI 1997 p. 24 c. 2b; SVR 2020 AVS n° 11 c. 3.2.1). Si elle y renonce, c'est en principe la taxation communiquée par les autorités fiscales qui fait foi (ATF 139 V 537 c. 5.5). Les principes concernant la force contraignante des

communications fiscales s'appliquent également en cas de taxation d'office. Aussi, les caisses de compensation et le juge des assurances sociales sont-ils liés par la communication fiscale fondée sur une taxation d'office passée en force, bien que celle-ci soit moins précise qu'une taxation établie selon la procédure ordinaire, c'est-à-dire par rapport à des données concrètes (RCC 1988 p. 320 c. 3).

3.

3.1 Dans la décision sur opposition entreprise, l'intimée a retenu que la recourante était affiliée auprès d'elle en qualité d'indépendante et exploitante d'une société en nom collectif depuis le 15 novembre 2019. Compte tenu de l'affiliation de la recourante auprès d'une autre caisse de compensation jusqu'au 30 novembre 2019, elle a toutefois considéré que l'affiliation auprès d'elle n'avait commencé qu'au 1^{er} décembre 2019. Pour le surplus, elle a ajouté que, s'agissant de l'activité principale de l'intéressée, celle-ci devait verser des cotisations AVS/AI/APG. Se fondant sur une communication des autorités fiscales pour l'année 2019 faisant état d'un revenu d'indépendant de Fr. 24'000.- uniquement pour l'époux de la recourante, elle a établi les cotisations personnelles de celle-ci sur la base de la moitié de ce montant, desquelles elle a déduit la cotisation minimale déjà acquittée, pour arriver à un solde de Fr. 374.40.

3.2 La recourante ne conteste pas son affiliation auprès de l'intimée dès le 1^{er} décembre 2019 en sa qualité d'exploitante d'un restaurant, mais fait valoir qu'elle n'a pas réalisé de revenus résultant d'une activité lucrative indépendante durant les mois de novembre et décembre 2019. Elle expose également que les revenus contenus dans la décision de taxation sont issus d'une activité lucrative salariée réalisée par son mari auprès d'une entreprise tierce.

4.

Quant aux faits de la présente procédure, on peut retenir que la recourante s'est annoncée auprès de l'intimée pour une affiliation dès le 15 novembre 2019 (dossier [dos.] intimée 1 [pour l'entier de ce paragraphe, la numérotation se réfère aux documents transmis par l'intimée au TA le 8 février 2022]), date correspondant également à l'inscription de la société en nom collectif au registre du commerce. Le 11 février 2020, l'intimée a confirmé cette affiliation dès le 15 novembre 2019 (dos. intimée 2). Elle a en outre fait parvenir à la recourante un acompte de cotisations des indépendants pour la période du 15 novembre 2019 au 31 décembre 2019. A cette occasion, elle s'est fondée sur un revenu inexistant, sous réserve de la taxation fiscale définitive (dos. intimée 3). Toutefois, compte tenu d'une affiliation de la recourante en tant qu'indépendante dans un autre canton jusqu'au 30 novembre 2019, l'affiliation de celle-ci auprès de l'intimée n'a pris effet qu'au 1^{er} décembre 2019 (dos. intimée 6-7). Le 22 mars 2021, l'intimée a reçu une communication fiscale ("AHV/IV-Meldung – Steuermeldung AHV") relative aux revenus d'indépendants du couple de la recourante pour l'année 2019. Cette communication faisait uniquement état d'un revenu d'indépendant de Fr. 24'000.- réalisé par l'époux de la recourante, établi sur la base d'une taxation par appréciation (dos. intimée 10). En conséquence de cette communication fiscale, l'intimée a alors adapté les cotisations AVS/AI/APG et AF dues par la recourante. Elle les a arrêtées en se fondant sur un revenu (arrondi) soumis à cotisation de Fr. 12'600.- (Fr. 12'000.- de revenu et Fr. 657.70 de cotisations personnelles), portant ainsi le montant des cotisations à Fr. 654.- de cotisations personnelles, à Fr. 197.60 de cotisations pour les allocations familiales et à Fr. 18.- de frais administratifs, pour un total de Fr. 869.60 (voir la décision de l'intimée du 31 mars 2021 au dos. intimée 11). Consultée par l'intimée au stade de l'opposition à la décision du 31 mars 2021, l'Intendance des impôts du canton de Berne a transmis le 6 mai 2021 la taxation définitive pour la période fiscale 2019 de la recourante et de l'époux de celle-ci, indiquant qu'elle était entrée en force (dos. intimée 15). Cette taxation faisait état d'un revenu imposable du couple de Fr. 26'500.-, arrêté par appréciation. Il ressort finalement encore des extraits du compte individuel de la recourante que, durant les mois de

janvier à novembre 2019, celle-ci a réalisé un revenu de Fr. 9'405.- résultant d'une activité lucrative indépendante (voir la pièce justificative [PJ] transmise le 16 mars 2022 par l'intimée).

5.

5.1 La force obligatoire absolue des données que les autorités fiscales fournissent aux caisses de compensation et la dépendance relative qui en résulte, pour le juge des assurances sociales, à l'égard des taxations fiscales passées en force sont limitées au calcul du revenu déterminant et du capital propre engagé dans l'entreprise. Elles ne concernent donc pas la qualification du revenu ni le statut du contribuable en matière de cotisation AVS; par conséquent, elles sont sans influence lorsqu'il s'agit de savoir si le revenu indiqué par les autorités fiscales provient d'une activité lucrative et, le cas échéant, si celle-ci est de nature salariée ou indépendante. Ainsi, les caisses de compensation déterminent en vertu du droit de l'AVS, sans être liées à la communication fiscale, si une personne assurée doit être considérée ou non comme exerçant une activité lucrative et si un revenu annoncé par l'autorité fiscale doit être qualifié de revenu d'une activité lucrative soumis à cotisation ou de revenu de la fortune exempt de cotisation. La règle contenue à l'art. 23 RAVS implique cependant que les caisses de compensation s'en tiennent en principe à l'appréciation faite sous l'angle du droit fiscal fédéral. Pour autant que cela soit soutenable, une différence d'appréciation entre l'autorité fiscale et l'administration de l'AVS doit être évitée, afin de garantir l'unité et l'absence de contradiction de l'ensemble de l'ordre juridique. Les caisses de compensation doivent procéder à leurs propres investigations lorsqu'il y a des doutes sérieux quant à l'exactitude des communications fiscales (ATF 145 V 50 c. 3.3, 326 c. 4.2, 141 V 634 c. 2.5, 134 V 250 c. 3.3, 121 V 80 c. 2c).

5.2 L'intimée s'est basée sur les montants tirés de la communication fiscale ("AHV/IV-Meldung – Steuermeldung AHV") du 22 mars 2021 pour calculer la cotisation personnelle de la recourante. Elle a toutefois réinterprété cette communication, en attribuant à la recourante la moitié du revenu d'indépendant résultant de l'activité de l'époux de celle-ci. Or,

comme on l'a vu précédemment, s'agissant du calcul du revenu déterminant de la recourante, l'intimée devait s'en tenir aux communications effectives de l'autorité fiscale, rien ne permettant en l'espèce de considérer que celles-ci contiendraient des erreurs manifestes, d'autant moins dûment prouvées (ATF 111 V 289 c. 3c). Il convient ici de rappeler que le fait que la taxation ait été effectuée par appréciation ne change pas ce principe (RCC 1988 p. 320 c. 3). Certes, la communication fiscale diverge de l'extrait du compte individuel de la recourante pour l'année 2019, la première faisant état d'un revenu d'indépendant nul, alors que le second atteste d'un revenu d'indépendant de Fr. 9'405.-. Toutefois, aucun des deux documents ne permet de retenir un revenu pour la période en cause. On peut ainsi conclure, selon la communication fiscale du 22 mars 2021, que la recourante n'a perçu aucun revenu résultant d'une activité lucrative indépendante en décembre 2019. Dans ces circonstances, c'est à tort que l'intimée a corrigé ce revenu inexistant, pour l'établir à Fr. 12'000.-. Une telle correction est surtout contraire à l'art. 20 al. 3 RAVS, qui prévoit notamment que les membres des sociétés en nom collectif, à l'instar de la recourante, sont tenus de payer les cotisations sur leur part du revenu de la collectivité (voir à ce propos: arrêt du Tribunal fédéral [TF] 9C_404/2010 du 12 août 2010 c. 3.2). En ce sens, et même si contrairement à la communication de l'autorité fiscale la recourante a effectivement perçu un revenu d'indépendant durant la période de janvier à novembre 2019, c'est uniquement sur les gains effectivement perçus par celle-ci en tant qu'associée dans la société en nom collectif que des cotisations peuvent être perçues. Or, en l'occurrence, il ressort sans équivoque de la communication fiscale que ces gains sont inexistantes et rien au dossier ne permet de conclure le contraire. Dans ces circonstances, c'est donc à tort que l'intimée a retenu un revenu de Fr. 12'000.- réalisé par la recourante. La décision sur opposition rendue le 9 juin 2021 doit ainsi être annulée et la cause renvoyée à l'intimée, afin que celle-ci calcul le montant des cotisations de la recourante en tenant compte d'un revenu nul.

6.

6.1 Au regard de ce qui précède, le recours doit être admis.

6.2 La présente procédure porte sur des cotisations et non sur des prestations. Elle est donc soumise à des frais en vertu de l'art. 61 let. ^f^{bis} LPGA (a contrario) en lien avec les art. 102 ss LPJA et l'art. 1 du décret cantonal du 24 mars 2010 concernant les frais de procédure et les émoluments administratifs des autorités judiciaires et du Ministère public (DFP, RSB 161.12; voir aussi FF 2018 1597 p. 1628). Les frais judiciaires sont perçus sous la forme d'un émolument forfaitaire (art. 103 al. 1 phr. 1 LPJA). L'autorité fixe l'émolument dans les limites de son pouvoir d'appréciation, en se fondant sur la réglementation légale en matière de tarif (art. 103 al. 2 LPJA). Ainsi, les frais de la procédure, fixés forfaitairement à Fr. 500.-, sont mis, vu l'issue de celle-ci, à la charge de l'intimée qui succombe et qui est atteinte dans ses intérêts pécuniaires (art. 108 al. 1 et 2 LPJA; art. 4 al. 2, art. 51 al. 1 let. e DFP). Compte tenu de l'issue de la procédure 200.2021.454.AVS relative à l'époux de la recourante, dont le jugement y relatif est également rendu ce jour, il n'y a pas lieu de restituer une partie de l'avance de frais, perçue alors que les procédures étaient jointes.

6.2 Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à la recourante qui n'est pas représentée et ne fait pas valoir un travail dépassant les limites de ce que chacun doit assumer normalement et habituellement dans la gestion de ses affaires personnelles (voir ATF 127 V 205 c. 4b).

Par ces motifs:

1. Le recours est admis et la décision sur opposition attaquée est annulée.
La cause est renvoyée à l'intimée pour que celle-ci procède dans le sens des considérants.
2. Les frais de la procédure, fixés forfaitairement à Fr. 500.-, sont mis à la charge de l'intimée.
3. Il n'est pas alloué de dépens.
4. Le présent jugement est notifié (R):
 - à la recourante,
 - à l'intimée,
 - à l'Office fédéral des assurances sociales.

Le juge:

Le greffier:

e.r.: G. Niederer, greffier

Voie de recours

Dans les 30 jours dès la notification de ses considérants, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, au sens des art. 39 ss, 82 ss et 90 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).