RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2706/2005-FIN **ATA/650/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 4 octobre 2005

dans la cause

FIDUCIAIRE B_____ S.A.

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

et

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE D'IMPÔTS

EN FAIT

1. La fiduciaire B_____ S.A. (ci-après : la fiduciaire), de siège à Genève, _____, rue des E_____, 12_____ L_____/Genève, a reçu le 17 décembre 2002 un bordereau de taxation pour l'impôt cantonal (ICC) et l'impôt fédéral direct (IFD) 2001, suivi d'un bordereau rectificatif du 25 avril 2003.

2. En temps utile, la fiduciaire a formé réclamation contre le bordereau rectificatif, contestant notamment la reprise d'une perte sur client comptabilisée à CHF 16'587.-.

3. Par décision datée du 7 novembre 2003, l'administration fiscale cantonale (ci-après : l'AFC) a admis partiellement la réclamation, tout en maintenant le redressement de CHF 16'587.-. A cette décision était joint un bordereau rectificatif 2001 daté du 4 novembre 2003.

   Dite décision indiquait le délai et la voie de recours auprès de la commission cantonale de recours en matière d'impôts (ci-après : la commission).

4. Par courrier du 17 novembre 2003, la fiduciaire a prié l'AFC de reconsidérer la décision du 7 novembre 2003 et d'annuler la reprise imposée.

5. Dans un courrier du 25 novembre 2003, l'AFC a informé la fiduciaire qu'elle confirmait sa décision sur réclamation, tout en rappelant à l'intéressée qu'elle pouvait recourir contre ladite décision dans le délai de 30 jours suivants la notification du 7 novembre 2003.

6. Par acte déposé au greffe de la commission le 10 décembre 2003, la fiduciaire a recouru contre la décision sur réclamation qu'elle précisait avoir reçue le 7 novembre 2003. Elle déclarait avoir été surprise que l'AFC renonce à entrer en matière sur la demande de reconsidération et expliquait que son président étant parti en vacances du 21 novembre au 7 décembre 2003, il n'avait pas pu [vous] écrire plus tôt.

   Sur le fond, elle a persisté dans ses précédentes explications et conclusions.

7. Statuant le 17 juin 2005, la commission a déclaré le recours irrecevable pour cause de tardiveté, en application de l'article 49 alinéa 1 de la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 (LPFisc - D 3 17). Des vacances n'étaient pas un motif sérieux au sens de l'article 41 alinéa 3 LPFisc.

   Dite décision a été notifiée à la fiduciaire le 7 juillet 2005.

8. La fiduciaire a saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision précitée par acte du 27 juillet 2005.

Il était facile à une administration de répondre dans des délais de quatre à six mois, alors que l'entreprise devait répondre dans les 30, voire 10 jours. Son recours avait été déclaré irrecevable « puisque reçu le 10 décembre au lieu du 8, soit deux jours ! ».

Elle demande au Tribunal administratif de revoir la décision de la commission, de considérer sa requête comme recevable et de lui accorder la déduction du manque à gagner de CHF 16'587,15.

9. Dans sa réponse du 13 septembre 2005, l'AFC s'est opposée au recours, faisant siens les arguments développés dans la décision de la commission.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Il convient d'examiner la recevabilité du recours par-devant la CCRMI.

a. Les délais de réclamation et de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés (art. 16 al. 1 1ère phrase LPA), restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même (SJ 1989 p. 418). Ainsi, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclos et la décision en cause acquiert force obligatoire (SJ 2000 I 22 et références citées).

b. Les cas de force majeure restent réservés (art. 16 al. 1 2ème phrase LPA). À cet égard, il y a lieu de préciser que tombent sous cette notion les événements extraordinaires et imprévisibles qui surviennent en dehors de la sphère d'activité de l'intéressé et qui s'imposent à lui de l'extérieur de façon irrésistible (SJ précitée).

c. En matière de recours par-devant la commission, le législateur, en vertu de l'article 49 alinéa 4 LPFisc, a voulu qu'un recours tardif soit traité comme une réclamation tardive au sens de l'article 41 alinéa 3 de la même loi. Le recours par-devant la commission de celui qui a été empêché d'agir à temps par suite de service militaire, de service civil, de maladie, d'absence du pays ou pour d'autres motifs sérieux, peut être déclaré néanmoins recevable lorsqu'il agit dans les trente jours après la fin de l'empêchement.

3. En l'espèce, la recourante a précisé devant la commission avoir reçu la décision sur réclamation le 7 novembre 2003. Elle ne remet pas en cause cet élément devant le Tribunal administratif, qui le tiendra donc pour avéré. Ainsi, le délai de recours de 30 jours a commencé à courir le 8 novembre 2003. Arrivé à échéance le dimanche 7 décembre 2003, il a été utilement reporté au lundi 8 décembre 2003 (art. 17 al. 3 LPA). En déposant son recours le 10 décembre 2003, la fiduciaire a agi hors du délai légal de 30 jours. Le motif sérieux qu'elle allègue est celui de l'absence pour cause de vacances de son président. Comme l'a relevé fort opportunément la commission, ce motif n'est pas pertinent et ne saurait conduire à une restitution de délai (cf. dans ce sens, ATA/551/2004 du 15 juin 2004).

Quant au courrier du 17 novembre 2003, la recourante l'a elle-même qualifié de demande de reconsidération. De par son activité professionnelle, la recourante doit être considérée comme mandataire professionnellement qualifié au sens de l'article 9 alinéa 1 LPA, ce qui confère pleine valeur aux termes utilisés. Il s'ensuit que c'est à bon escient que l'AFC n'a pas considéré ledit courrier comme acte de recours.

4. Au vu de ce qui précède, c'est donc à juste titre que la commission a déclaré irrecevable le recours qui lui avait été soumis.

En conséquence, le recours par-devant le tribunal de céans doit être rejeté avec suite de frais et dépens, par CHF 750.-, en application de l'article 87 alinéa premier LPA.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 27 juillet 2005 par la fiduciaire B_____ S.A. contre la décision de la commission cantonale de recours en matière d'impôts du 27 juin 2005 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de la recourante un émolument de CHF 750.- ;

communique le présent arrêt à la fiduciaire B_____ S.A., à l'administration fiscale cantonale, ainsi qu'à la commission cantonale de recours en matière d'impôts.

Siégeants : M. Paychère, président, Mmes Bovy et Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :	le président :
C. Del Gaudio-Siegrist	F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :