RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4654/2006-FIN **ATA/227/2007**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 8 mai 2007

dans la cause

Madame R_____

contre

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE D'IMPÔTS

et

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

EN FAIT

1. Madame R_____, de nationalité roumaine et sans permis d'établissement, a été domiciliée dans le canton de Genève du 17 octobre 2001 au 30 novembre 2003.

2. Pendant la période du 1er janvier au 20 avril 2002, Mme R_____ a travaillé pour la société P_____ S.A.

   Mme R_____ a également travaillé pour la Banque _____ S.A. du 19 juin au 19 juillet 2002, du 29 juillet au 18 octobre 2002 et du 21 octobre au 31 décembre 2002.

3. Mme R_____ a été imposée à la source sur les salaires qu'elle a perçus durant l'année 2002.

   Selon deux attestation-quittances datées du 17 janvier 2003, les sommes de CHF 602,80 et CHF 1'768,45 ont été retenues à la source sur les salaires perçus auprès de la Banque _____ S.A.

   Selon une attestation-quittance du 5 février 2003, la somme de CHF 565,10 a été retenue à la source sur le salaire perçu auprès de la société P_____ S.A.

4. Le 18 mai 2005, Mme R_____ a formé réclamation auprès de l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC), avec pour seule demande le remboursement intégral des montants retenus à titre d'impôt prélevé à la source. Elle a annexé à sa requête les deux attestation-quittances établies par la Banque _____ S.A., datées du 17 janvier 2003.

5. Le 3 août 2005, l'AFC a déclaré la réclamation irrecevable. Mme R_____ ayant reçu la dernière attestation-quittance le 5 février 2003, sa réclamation était tardive.

6. Le 20 août 2005, Mme R_____ a recouru contre la décision sur réclamation de l'AFC auprès de la commission cantonale de recours en matière d'impôts (ci-après : la CCRMI). Elle renouvelait sa requête en remboursement de l'impôt prélevé à la source et soutenait n'avoir reçu les attestation-quittances de la Banque _____ S.A. que le 25 mai 2004.

7. Par décision du 6 novembre 2006, la CCRMI a rejeté le recours de Mme R_____ pour cause de tardiveté de la réclamation. Mme R_____ n'invoquait aucun motif sérieux pour justifier son retard.

8. Le 5 décembre 2006, Mme R_____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision de la CCRMI. Elle persistait dans ses précédentes explications et conclusions, complétées en ce sens que la tardiveté de sa réclamation devait être excusée par suite d'absence du pays. Mme R_____ se prévalait de l'article 41 alinéa 3 de la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 (LPFisc - D 3 17) et soutenait avoir quitté la Suisse depuis le 24 janvier 2003. Elle alléguait également que l'attestation-quittance du 5 février 2003 n'avait jamais été en sa possession et demandait à l'AFC de lui en faire connaître le contenu.

Elle conclut au remboursement de l'entier de l'impôt retenu à la source.

9. Dans sa réponse du 18 janvier 2007, l'AFC soutient que Mme R_____ ne pouvait ignorer avoir travaillé pour la société P_____ S.A. en 2002. En conséquence, il lui incombait de le mentionner dans sa réclamation du 18 mai 2005. L'attestation-quittance remise par cette société mentionnait le 5 février 2003 comme date de remise. Le 7 février 2003 ladite société a transmis à l'administration fiscale une liste récapitulative pour l'année 2002 sur laquelle figurait Mme R_____.

L'AFC précisait en outre que Mme R_____ a été domiciliée en Suisse du 17 octobre 2001 au 30 novembre 2003 à teneur du fichier CALVIN de l'office cantonal de la population (ci-après : OCP).

L'AFC conclut au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée.

10. Le 19 janvier 2007, la CCRMI persiste dans les considérants et le dispositif de sa décision.

11. Par courrier du 24 janvier 2007, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

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. Selon l'article 23 alinéa 2 de la loi sur l'imposition à la source des personnes physiques et morales du 23 septembre 1994 (LIS - D 3 20), le contribuable qui conteste le montant de la retenue à la source qui lui est faite peut déposer une réclamation écrite et motivée auprès du département : a) si l'attestation tenant lieu de quittance a été remise avant le dernier jour du mois de

février de l'année qui suit celle pour laquelle l'impôt a été retenu: jusqu'au 31 mars de cette même année ; b) si l'attestation a été remise ultérieurement : dans les 30 jours qui suivent cette remise, mais au plus tard le 31 décembre de l'année qui suit celle pour laquelle l'impôt a été retenu.

Passé le délai de trente jours, une réclamation tardive n'est recevable que si le contribuable établit que, par suite de service militaire, de service civil, de maladie, d'absence du pays ou pour d'autres motifs sérieux, il a été empêché de présenter sa réclamation en temps utile et qu'il l'a déposée dans les 30 jours après la fin de l'empêchement (art. 41 al. 3 LPFisc applicable par renvoi de l'art. 27A LIS).

3. 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. Ainsi, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclos et la décision en cause acquiert force obligatoire (ATA/142/2007 du 20 mars 2007 et références citées ; ATA/570/2006 du 31 octobre 2006).

Les cas de force majeure restent réservés (art. 16 al. 1 2ème phrase LPA). A 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 (ATA/142/2007 du 20 mars 2007 et références citées ; ATA/570/2006 du 31 octobre 2006).

4. En l'espèce, concernant les attestation-quittances du 17 janvier 2003, la recourante a élevé réclamation en date du 18 mai 2005.

Selon la jurisprudence constante, celui qui doit s'attendre à recevoir des communications officielles est tenu de prendre les mesures nécessaires à la sauvegarde de ses droits. Ainsi, le seul fait de se trouver à l'étranger ne permet pas de conclure qu'elle était dans l'impossibilité de communiquer avec la Suisse (ATA/749/2001 du 27 novembre 2001 et références citées).

La recourante argue que son retard est justifié par suite d'absence du pays (art. 41 al. 3 LPFisc). Elle indique être partie de Suisse le 24 janvier 2003. Selon le fichier CALVIN de l'OCP, celle-ci est restée domiciliée en Suisse jusqu'au 30 novembre 2003. Cette dernière date fait foi, bien que cela ne soit pas déterminant vu le délai de réaction de la recourante. Au regard des circonstances du cas d'espèce, rien ne permet de soutenir qu'il lui était impossible de présenter sa réclamation en temps utile, du fait de son départ à l'étranger.

Même si l'on retient la date à laquelle elle indique avoir reçu ses attestation-quittances, soit le 25 mai 2004, la réclamation a été transmise avec un an de retard. Force est de constater que sa réclamation était en tout état tardive.

5. C'est donc à juste titre que statuant sur réclamation, l'AFC, puis la CCRMI sur recours, ont considéré que l'intéressée avait agi tardivement et que sa réclamation était ainsi irrecevable.

6. S'agissant de l'attestation-quittance du 5 février 2003, la recourante soutient ne jamais l'avoir reçue ni en connaître la teneur.

7. Le principe de la bonne foi doit en tout temps être respecté par les parties, c'est-à-dire tant par l'autorité que par l'administré. Celui qui a vent de l'existence d'une décision doit se renseigner et agir aussitôt en raison du principe de la bonne foi (ATA/749/2001 du 27 novembre 2001 et références citées).

8. L'attestation-quittance en question mentionne le 5 février 2003 comme date de remise. Il est constant que la recourante était encore domiciliée en Suisse à la date susmentionnée. Comme le relève à bon escient l'AFC dans sa réponse du 18 janvier 2007, la recourante ne pouvait ignorer avoir travaillé pour la société P_____ S.A. en 2002. Elle figure d'ailleurs sur la liste récapitulative de la société datée du 7 février 2003 concernant l'année de taxation 2002. Enfin, il sied de relever que l'un des montants (CHF 565,10) dont la recourante revendique le remboursement à l'issu de son recours auprès du Tribunal administratif est précisément celui de la retenue de l'impôt à la source figurant sur l'attestation-quittance du 5 février 2003.

9. Mal fondé, le recours est rejeté.

Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 5 décembre 2006 par Madame R_____ contre la décision de la commission cantonale de recours en matière d'impôts du 6 novembre 2006 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de la recourante un émolument de CHF 500.- ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; 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, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'article 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Madame R_____ ainsi qu'à la commission cantonale de recours en matière d'impôts et à l'administration fiscale cantonale.

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 :