RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1311/04/2/LPP **ATAS/739/2004**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

2ème chambre

du mardi 21 septembre 2004

En la cause

BALOISE, FONDATION COLLECTIVE POUR LA PREVOYANCE PROFESSIONNELLE, 21 Aeschengraben à Bâle — demanderesse

contre

X_____SA, — défenderesse

Siégeant : Mme Isabelle Dubois, Présidente, Mmes Doris WANGELER et Juliana BALDE, juges.

ATTENDU EN FAIT

Vu l'affiliation de la société X_____SA (ci-après la défenderesse) auprès de la BALOISE, FONDATION COLLECTIVE POUR LA PREVOYANCE PROFESSIONNELLE (ci-après le Fondation) dès la fin de l'année 2000, pour la prévoyance professionnelle obligatoire de ses employés soumis à l'assurance obligatoire ;

Vu le bordereau de cotisations portant sur un montant de 5'987 fr. 40 fr., pour l'année 2002, adressé par la demanderesse à la défenderesse le 1er juillet 2002 ;

Vu les rappels et sommations adressés à la défenderesse, et l'avis de résiliation de l'affiliation du 17 décembre 2002 ;

Vu la poursuite introduite par la Fondation, et le commandement de payer N° 03 194669 H notifié à la défenderesse pour un montant de 5'821 fr. avec intérêts à 5% dès le 4 janvier 2003 plus les frais de poursuite ;

Vu l'opposition au commandement de payer faite le 8 août 2003 ;

Attendu que le 18 juin 2004, la Fondation a saisi le Tribunal cantonal des assurances sociales d'une demande en reconnaissance de droit, qui écarte expressément l'opposition ;

Vu les conclusions à la condamnation de la défenderesse au paiement de 5'821 fr. avec intérêts à 5% dès le 4 janvier 2003 plus les frais de poursuite en 80 fr. 90, et en mainlevée de l'opposition avec suite de dépens;

Vu les pièces produites ;

Vu le délai fixé par le Tribunal à la défenderesse pour répondre au 3 août 2004, par pli du 21 juin 2004 ;

Vu la prolongation du délai, d'office vu l'absence de réponse, au 31 août 2004, par pli du 17 août 2004 ;

Vu l'absence de réponse de la défenderesse ;

Vu l'ordonnance du Tribunal du 8 septembre informant les parties de ce que la cause était gardée à juger en l'état, dès ce jour.

CONSIDERANT EN DROIT

Que conformément à l'art. 56 V al. 1 let. b LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations relatives à la prévoyance professionnelle opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, y compris en cas de divorce, ainsi qu'aux prétentions en responsabilité (article 331 à 331e du code des obligations ; articles 52, 56a, alinéa 1, et article 73 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 ; article 142 code civil) ;

Que sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie ;

Que la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 (LPP) institue un régime d'assurance obligatoire des salariés (art. 2 al. 1 LPP) et que selon l'art. 11 al. 1 LPP, tout employeur occupant des salariés soumis à l'assurance obligatoire doit être affilié à une institution de prévoyance inscrite dans le registre de la prévoyance professionnelle ;

Que l'art. 3 al. 1 de l'Ordonnance sur les droits de l'institution supplétive en matière de prévoyance professionnelle (RS 831.434) prévoit que l'employeur doit verser à l'institution supplétive les cotisations dues pour l'ensemble des salariés soumis à la loi, le taux de l'intérêt moratoire correspondant à celui qu'applique habituellement l'institution supplétive en cas de retard dans le paiement des cotisations (art. 3 al. 2 de l'ordonnance) ;

Que les décisions des autorités administratives fédérales portant condamnation à payer une somme d'argent sont exécutées par la voie de la poursuite pour dettes et sont, une fois passées en force, assimilées à des jugements exécutoires au sens de l'art. 80 al. 2 ch. 2 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (LP; P.-R. GILLIERON, Commentaire de la LP, 1999 p. 1226 ch. 45) ;

Qu'il en est de même des décisions passées en force des autorités administratives cantonales de dernière instance qui statuent, dans l'accomplissement de tâches de droit public à elles confiées par la Confédération, en application du droit fédéral, mais qui ne statuent pas définitivement en vertu du droit fédéral – autrement dit, dont les décisions sont susceptibles d'un recours administratif auprès d'une autorité fédérale ou d'un recours de droit administratif (op. cit. p. 1227; C. JEAGER, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 1999 p. 621). Que par autorités administratives fédérales, et par extension autorités administratives cantonales de dernières instance, il faut entendre les tribunaux fédéraux et les autres autorités ou organisations indépendantes de l'administration fédérale en tant qu'elles statuent dans l'accomplissement de tâches de droit public à elles confiées par la

Confédération (art. 1 al. 2 Lit. b et e de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA)) ;

Que le Tribunal cantonal des assurances sociales statuant en dernière instance cantonale et dans l'accomplissement de tâches de droit public peut, selon ce qui précède, prononcer la mainlevée définitive d'une opposition à un commandement de payer puisque, statuant au fond, la condamnation au paiement est assimilée à un jugement exécutoire (ATF 109 V 51).

Qu'en l'espèce, le Tribunal de céans tient pour établi qu'en sa qualité d'employeur occupant des salariés, la défenderesse devait obligatoirement être affiliée à une caisse de prévoyance professionnelle, ce qui du reste n'a jamais été contesté par ce dernier dès lors que la décision d'affiliation est entrée en force.

Qu'il convient par ailleurs d'admettre que les décomptes de la Fondation portant sur les années sont exacts. En effet, il ressort de l'ensemble des pièces produites par la demanderesse que la défenderesse est demeurée débitrice d'un montant de 5'821 fr. correspondant aux cotisations des employés dues pour l'années 2002. En outre, la simple passivité du débiteur, celui-ci n'ayant réagi ni aux sommations de la Fondation, ni à celles du Tribunal de céans, ne saurait empêcher la Fondation d'engager et de continuer des procédures de recouvrement afin d'obtenir la reconnaissance de ses droits (ATA J. du 5 septembre 1995).

Qu'en ce qui concerne les frais de poursuite, ils sont d'office supportés par le débiteur lorsque la poursuite aboutit (JdT 1974 III 32). Les intérêts et frais dus par le défendeur sont par ailleurs prévus à l'art. 3 al. 2 de l'ordonnance sur les droits de l'institution supplétive en matière de prévoyance professionnelle précitée.

Que pour tous ces motifs, il y a lieu d'admettre la demande et de prononcer la mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer.

Qu'en ce qui concerne les frais et dépens de la cause, l'art. 73 al. 2 LPP précise que les cantons doivent prévoir une procédure simple, rapide et, en principe, gratuite. L'art. 89H al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA) prévoit quant à lui que la procédure est gratuite pour les parties.

*****

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ

A la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond :

2. Condamne X_____ à payer à la BALOISE, FONDATION COLLECTIVE POUR LA PREVOYANE PROFESSIONNELLE, la somme de 5'821 fr. plus intérêts à 5% l'an dès le 4 janvier 2003, ainsi que 80 fr. 90 de frais de poursuite.

3. Prononce la mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement de payer poursuite N° 03 194669 H à due concurrence.

4. Dit qu'il n'est pas perçu d'émolument.

5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

Le greffier: La Présidente :

Pierre RIES Isabelle DUBOIS

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