RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/193/2004 **ATAS/172/2004**

ARRÊT

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

du 23 mars 2004

1ère Chambre

En la cause

FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE LPP demanderesse
Agence régionale de la Suisse romande,
Avenue de Montchoisi 35, 1001 LAUSANNE

contre

Madame J_____ défenderesse

Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mmes Karine STECK et Nicole DOURNOW, Juges

EN FAIT

1. Madame J_____ emploie plusieurs personnes. Sur la base du décompte des salaires fourni par la caisse de compensation, il est apparu qu'elle a versé des salaires à des employés soumis à l'assurance obligatoire.

2. Elle ne s'est pas affiliée à une institution de prévoyance, nonobstant divers rappels et sommations ; la FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE LPP (ci-après la Fondation) l'a dès lors par décision du 14 janvier 2003, affiliée d'office avec effet rétroactif au 1er janvier 1999. Cette décision n'ayant fait l'objet d'aucun recours, l'affiliation est entrée en force.

3. Se fondant sur les salaires que Madame J_____ avait annoncés à sa caisse de compensation, sur la demande d'affiliation d'un salarié, sur la demande d'affiliation collective pour 1999 et 2000 et sur les résiliations des rapports de travail, la Fondation lui a adressé le 9 avril 2003 un bordereau de cotisations portant sur un montant de 5'370 fr. pour 1999 et 2000. Il appartenait à la débitrice de s'acquitter de cette somme au plus tard le 9 mai 2003.

4. La défenderesse ne s'est pas conformée à son obligation de payer la totalité du montant, à telle enseigne qu'au 21 juillet 2003, le solde du comptant courant « prime » se montait à 4'845 fr.,

5. Le 8 août 2003, sur réquisition de la Fondation, l'office des poursuites et des faillites (ci-après l'Office) lui a notifié un commandement de payer N° 03 196556 G pour un montant de 4'845 fr. avec intérêts à 5% dès le 10 mai 2003. La débitrice a fait opposition au commandement de payer.

6. Le 3 février 2004, la Fondation a saisi le Tribunal cantonal des assurances sociales d'une demande en reconnaissance de droits, qui écarte expressément ladite opposition. Elle a conclu à la condamnation de l'intéressée au paiement de 4'845 fr., plus intérêts à 5% l'an dès le 10 mai 2003, ainsi qu'au paiement de 150 fr. de frais de contentieux. De plus elle a sollicité une décision écartant expressément l'opposition.

7. Entre autres documents elle a produit les décomptes de salaires annoncés à la caisse de compensation, le bordereau de cotisations, le commandement de payer notifié ainsi que les relevés des comptes courants de l'employeur « prime » et « poursuite » au 3 février 2004.

8. Invitée à se déterminer au 3 mars 2004, la défenderesse ne s'est pas manifestée.

9. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ ; E 2 05) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales. Conformément à l'art. 56 V al. 1 lit. b, ce Tribunal connaît en instance unique des contestations relatives à la prévoyance professionnelle opposant institutions de prévoyance, employeur et ayants droits, y compris en cas de divorce, ainsi qu'aux prétentions en responsabilité (art. 73 al. 1 LPP). Déposée devant la juridiction compétente, la demande est ainsi recevable.

2. 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).

   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. Si l'employeur ne se conforme pas à son obligation, l'autorité cantonale de surveillance le somme de s'affilier dans les six mois à une institution de prévoyance. A l'expiration de ce délai, l'employeur qui n'a pas obtempéré à cette injonction est annoncé à l'institution supplétive pour affiliation (art. 11 al. 5 LPP). L'affiliation a alors lieu avec effet rétroactif (art. 11 al. 3 LPP).

   L'art. 3 al. 1 de l'Ordonnance sur les droits de l'institution supplétive en matière de prévoyance professionnelle (RS 831.434) prévoit encore que l'employeur doit verser à l'institution supplétive les cotisations dues pour l'ensemble des salariés soumis à la loi, avec effet dès le moment où il aurait dû être affilié à une institution de prévoyance. Le taux de l'intérêt moratoire correspond à celui qu'applique habituellement l'institution supplétive en cas de retard dans le paiement des cotisations (art. 3 al. 2 de l'ordonnance).

3. Le litige comporte une demande en condamnation au paiement des cotisations échues ainsi qu'une demande en mainlevée de l'opposition faite au commandement de payer.

4. 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 - RS 281.1 ; P.-R. GILLIERON, Commentaire de la LP, 1999 p. 1226 ch. 45).

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. JAEGER, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 1999 p. 621). Par autorités administratives fédérales – et par extension autorités administratives cantonales de dernière 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).

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. Cette solution est d'ailleurs la conséquence du fait que, dans les matières qui sont de son ressort, le juge des assurances est effectivement le juge ordinaire selon l'art. 79 LP et qu'il a qualité pour lever une opposition à la poursuite en statuant sur le fond (ATF 109 V 51).

5. 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 cette dernière dès lors que la décision d'affiliation est entrée en force, celle-ci n'ayant fait l'objet d'aucun recours.

Il convient par ailleurs d'admettre que les décomptes de la Fondation portant sur les années 1999 et 2000 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 4'845 fr. correspondant aux cotisations des employés dues pour les années en cause. En outre, la simple passivité de la débitrice, celle-ci n'ayant réagi ni aux sommations de la Fondation, ni à celle 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).

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 la défenderesse 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

et à l'art. 7 ch. 3, 4 et 6 des conditions d'affiliation remises à l'employeur lors de la décision d'affiliation du 14 janvier 2003.

Conformément aux conditions d'affiliation, les intérêts rétroactifs et les frais administratifs, de même que les frais extraordinaires et les frais de contentieux peuvent être réclamés à l'affiliée.

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.

6. 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'article 162 LOJ

A la forme :

1. Déclare la demande recevable

Au fond :

2. Condamne la défenderesse à payer à la Fondation institution supplétive LPP le montant de 4'845 fr. plus intérêts à 5% l'an dès le 10 mai 2003, ainsi que 150 fr. de frais de contentieux plus les frais de poursuite ;

3. Prononce la mainlevée définitive de l'opposition totale faite au commandement de payer poursuite N° 03 196556 G 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).

La greffière :	La Présidente :
Marie-Louise QUELOZ	Doris WANGELER

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