

S1 22 124

ARRÊT DU 6 JUIN 2024

**Tribunal cantonal du Valais
Cour des assurances sociales**

Composition : Candido Prada, président ; Jean-Bernard Fournier et Christophe Joris, juges ; Pierre-André Moix, greffier

en la cause

X _____, recourante

contre

CAISSE DE COMPENSATION DU CANTON DU VALAIS, intimée

(Art. 52 LAVS, réparation du dommage, cotisations impayées)

Faits

A. La société A _____ Sàrl (la société) a été inscrite au Registre du commerce du Bas-Valais par publication de la Feuille Officielle Suisse du Commerce (FOSC) du xx.xxxx1, avec siège social à B _____. Les personnes inscrites étaient X _____, comme associée et gérante, C _____, associé et gérant, et D _____, gérant.

Le 14 avril 2010, la société a déplacé son siège à E _____ (publication FOSC du xx.xxxx2). A ce moment-là, seuls X _____ et C _____ étaient encore inscrits comme associés et gérants.

Le 24 février 2010, la société a remis à la Caisse de compensation du canton du Valais (CCC) son formulaire d'affiliation et a été affiliée comme employeur dès le 1^{er} janvier 2009.

Le 1^{er} novembre 2011, la société a été transformée en société anonyme et X _____ a été inscrite comme administratrice unique, avec signature individuelle.

Selon une publication dans la FOSC du xx.xxxx3, le siège de la société a été déplacé de E _____ à F _____.

Dans un formulaire destiné à déclarer les salaires de la société pour l'année 2012, daté du 15 février 2013, X _____ a déclaré au nom de A _____ SA des salaires de 40 800 fr. pour l'année 2012, soit 20 400 fr. pour elle-même et 20 400 fr. pour C _____. Sur cette base, la CCC a établi le 25 février 2013 une décision de bouclement d'acomptes pour un montant de cotisations de 6691 fr. 20, majoré de frais de sommation de 20 fr. et d'intérêts moratoires de 44 fr. 60, soit un total de 6755 fr. 80.

La CCC a tenté de recouvrer ce montant par la voie de la poursuite N° xxxx1. Elle a notamment indiqué à l'Office des poursuites de E _____ et G _____ par courrier du 2 juin 2017 qu'un montant de 7009 fr. 90 lui était toujours dû. Le 19 décembre 2019, ledit office lui a indiqué que plus aucune saisie n'était possible et que dès lors un acte de défaut de bien serait vraisemblablement établi. L'acte de défaut de bien ascendant à 9437 fr. 55 (créance : 6800 fr. 80, intérêts 2323 fr. 35, frais : 336 fr. 80 moins le produit de poursuite par 23 fr. 40) a été établi le 6 février 2020 et est parvenu à la CCC le 10 février suivant.

B. Par décision de réparation du dommage du 10 mai 2022, la CCC a réclamé personnellement à X _____ la somme de 9437 fr. 55. Elle a constaté que le dommage correspondait au montant des cotisations impayées pour 2012 et que la procédure de recouvrement ouverte en vue de leur encaissement avait abouti à la délivrance d'un acte de défaut de biens.

L'intéressée s'est opposée à ce prononcé par courrier posté le 15 juin 2022, s'étonnant du fait de devoir payer des cotisations datant de 2012 et contestant l'adresse de notification de la décision.

Dans une décision sur opposition du 11 juillet 2022, la CCC a rejeté les griefs de la recourante. Elle a souligné tout d'abord que le délai de dix ans institué par l'article 52 alinéa 3 LAVS n'était pas écoulé au moment de sa décision de réparation du dommage tout comme le délai de trois ans courant dès la connaissance du dommage. Comme l'acte de défaut de biens délivré par l'Office des poursuites de E _____ et G _____ était daté du 6 février 2020, la caisse était encore en droit de réclamer la réparation de son dommage résultant des cotisations impayées pour l'année 2012. S'agissant du domicile de l'intéressée, la CCC a fait valoir que le contrôle des habitants de la commune du H _____ lui avait confirmé que l'assurée était domiciliée au I _____ sur cette commune, de sorte que la notification était régulière.

C. Par écriture non datée mais postée à J _____ le 22 août 2022 (l'enveloppe contenant le recours mentionnant pour adresse : K _____, à E _____), X _____ a interjeté recours céans contre cette décision, en invoquant le fait que la société n'avait pas employé de personnel en 2012. Elle a également fait valoir que la société était domiciliée à Genève jusqu'en avril 2013. Elle a complété son recours le 5 septembre 2022 en produisant des factures de la société L _____ SA pour la location d'un bureau sis à F _____, concernant les mois de mars, mai, juin, juillet et août 2012. Elle a également produit une attestation signée par C _____ affirmant déclarer sur l'honneur ne pas avoir perçu de salaire en 2012, mais seulement des défraiements et remboursement de frais. Elle a enfin invoqué le fait que le droit de réclamer des cotisations était échu depuis le 31 décembre 2017. Dans une troisième écriture du 4 octobre 2022, elle a répété les arguments déjà développés dans ses précédentes prises de position.

Dans sa réponse du 5 octobre 2022, la CCC s'est référée à sa décision sur opposition et a précisé que la société avait eu son siège en Valais justifiant son affiliation du 1^{er} janvier 2009 au 30 novembre 2012. Elle a rappelé en outre que la société elle-même

avait remis son décompte de salaire pour l'année 2012 le 15 février 2013 et que les cotisations paritaires 2012 avaient été fixées par décision du 25 février 2013, laquelle n'avait pas été contestée et avait fait l'objet d'une poursuite subséquente aboutissant à la délivrance d'un acte de défaut de biens. La CCC estimait ainsi qu'elle était tout à fait en droit de réclamer la réparation de son dommage à la recourante, cette dernière étant organe de A _____ SA.

Le 5 novembre 2022, la recourante a encore soutenu que le droit de percevoir les cotisations 2012 était prescrit et qu'aucune décision de cotisations n'avait été émise pour l'année 2012.

Par pli du 23 novembre 2022, l'intimée a maintenu que les cotisations paritaires 2012 avaient été fixées par décision du 25 février 2013 et que la prescription n'était ainsi pas acquise, ce d'autant plus qu'une poursuite avait été mise en œuvre. S'agissant du délai pour agir en réparation du dommage, le délai de trois ans avait été respecté, le point de départ se situant au moment de l'établissement de l'acte de défaut de biens, soit le 6 février 2020 et la décision de réparation du dommage étant datée du 10 mai 2022.

La recourante s'est encore déterminée le 15 décembre 2022 sans ajouter de nouveaux arguments, de sorte que l'échange d'écritures a été clos le lendemain.

Considérant en droit

1. En vertu de l'article 1 alinéa 1 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS), les dispositions de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, s'appliquent à l'AVS réglée dans la première partie, à moins que la LAVS n'y déroge expressément.

Posté le 22 août 2022, le présent recours à l'encontre de la décision sur opposition du 11 juillet précédent a été interjeté dans le délai légal de trente jours prolongé des fêtes d'été (art. 38 al. 4 et 60 LPGA) devant l'instance compétente (art. 56, 57 et 58 LPGA; art. 81a al. 1 LPJA). Il répond par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (art. 61 let. b LPGA).

2.

2.1 Le litige porte sur la responsabilité de la recourante au sens de l'article 52 LAVS pour le dommage subi par la CCC à la suite du non-paiement de certaines cotisations sociales dues par la société A _____ SA.

2.2 L'article 14 alinéa 1 LAVS prévoit que l'employeur doit déduire, lors de chaque paie, la cotisation du salarié et verser celle-ci à la caisse de compensation en même temps que sa propre cotisation. Les employeurs doivent remettre périodiquement aux caisses les pièces comptables concernant les salaires versés à leurs employés, de manière que les cotisations paritaires puissent être calculées et faire l'objet de décisions. L'obligation de l'employeur de percevoir les cotisations et de remettre les décomptes est une tâche de droit public prescrite par la loi. Celui qui néglige de l'accomplir enfreint par conséquent les prescriptions au sens de l'article 52 LAVS et doit réparer la totalité du dommage ainsi occasionné (ATF 137 V 51 consid. 3.2 et les références citées).

Selon l'article 52 alinéa 1 LAVS, l'employeur qui, intentionnellement ou par négligence grave, n'observe pas des prescriptions et cause ainsi un dommage à l'assurance, est tenu à réparation. L'alinéa 2 de cette disposition précise que si l'employeur est une personne morale, les membres de l'administration et toutes les personnes qui s'occupent de la gestion ou de la liquidation répondent à titre subsidiaire du dommage. Lorsque plusieurs personnes sont responsables d'un même dommage, elles répondent solidairement de la totalité du dommage.

La nouvelle teneur de l'article 52 alinéa 2 LAVS, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2012, correspond à la pratique instaurée auparavant par le Tribunal fédéral, respectivement par l'ancien Tribunal fédéral des assurances. Selon la pratique de ces tribunaux, si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom (ATF 132 III 523 consid. 4.5 ; 123 V 12 consid. 5b et les références citées ; 122 V 65 consid. 4a ; 119 V 401 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_289/2009 du 19 mai 2010 consid. 2). À cet égard, les personnes qui sont formellement ou légalement organes d'une personne morale entrent en principe toujours en considération en tant que responsables subsidiaires aux conditions de l'article 52 LAVS. Le Tribunal fédéral des assurances a ainsi reconnu la responsabilité non seulement des membres du conseil d'administration, mais également de l'organe de révision et des directeurs disposant d'un droit de signature individuelle d'une société anonyme, du gérant d'une société à responsabilité limitée, ainsi que celle du président, du responsable des finances et du gérant d'une association sportive (voir par exemple arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 34/04 du 15 septembre 2004 consid. 5.3.1, arrêt du Tribunal fédéral 9C_289/2009 précité consid. 2). La responsabilité au sens de

l'article 52 LAVS incombe aussi à toutes les personnes qui, sans être désignées formellement en qualité d'organes, prennent en fait les décisions réservées à ces derniers ou se chargent de la gestion proprement dite, soit les « organes de fait » (ATF 126 V 237 consid. 4 et les références citées).

La qualité d'organe est donc réservée aux personnes exécutant leurs obligations au sein de la société ou à l'égard des tiers en vertu de leur propre pouvoir de décision. Le fait qu'une personne est inscrite au registre du commerce avec droit de signature n'est, à lui seul, pas déterminant. En d'autres termes, la responsabilité liée à la qualité d'organe présuppose que l'intéressé ait eu des compétences allant nettement au-delà d'un travail préparatoire et de la création des bases de décisions, pour se concentrer sur la participation, comme telle, à la formation de la volonté de la société de manière déterminante. La responsabilité pour la gestion ne vise ainsi que la direction supérieure de la société, au plus haut niveau de sa hiérarchie (ATF 114 V 213 consid. 4a et 5 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_263/2007 du 26 mai 2018 consid. 5).

La qualité d'organe de fait doit ainsi être niée lorsqu'il s'agit de personnes qui ne détiennent aucune maîtrise sur la société et ne prennent pas les décisions réservées aux organes. Il peut s'agir, par exemple, de personnes qui sont inscrites au registre du commerce, mais qui n'effectuent que des tâches de bureau sans influencer la formation de la volonté de la société (ATF 114 V 213 consid. 5 et arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 128/04 précité consid. 5.3), et dont la fonction se limite à la correspondance avec la caisse de compensation (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 171/04 du 9 novembre 2005 consid. 4.2), à la tenue de la comptabilité (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 193/00 du 2 mai 2001 consid. 4) ou à la signature d'attestations de salaire (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H95/04 du 8 mars 2005 consid. 3) (voir également VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], Zurich 2011, n. 2398 p. 648).

2.3 En matière de cotisations, qui représentent le champ d'application principal de l'article 52 LAVS, un dommage se produit lorsque l'employeur ne déclare pas à l'AVS tout ou partie des salaires qu'il verse à ses employés et que les cotisations correspondantes se trouvent ultérieurement frappées de péremption ou lorsque des cotisations demeurent impayées en raison de l'insolvabilité de l'employeur (ATF 123 V 12 consid. 5b et les références citées). Dans la première éventualité, le dommage est réputé survenu au moment de l'avènement de la péremption ; dans la seconde, au moment où les cotisations ne peuvent plus être perçues selon la procédure ordinaire, eu

égard à l'insolvabilité du débiteur (ATF 123 V 12 consid. 5b et les références citées ; 121 III 382 consid. 3bb ; 111 V 172 consid. 3a).

Par ailleurs, le caractère subsidiaire de la responsabilité des organes d'une personne morale signifie que la caisse de compensation doit d'abord agir contre le débiteur des cotisations, à savoir l'employeur. Ce n'est que lorsque celui-ci n'est plus à même de remplir ses obligations, autrement dit est insolvable, ou ne doit plus réparer le dommage pour une autre raison, que la caisse est fondée à agir contre les organes responsables (ATF 121 III 382 consid. 3bb ; 113 V 256 consid. 3c ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 234/02 du 16 avril 2003 consid. 6.3).

Lorsqu'un acte de défaut de biens selon l'art. 115 al. 1 LP (en corrélation avec l'art. 149 LP) a été délivré, il révèle que l'employeur ne s'est pas acquitté de son obligation de payer des cotisations et qu'il ne peut par conséquent pas non plus remplir son obligation de réparer le dommage conformément à l'art. 52 LAVS. A partir de la délivrance d'un tel acte de défaut de biens, plus rien n'empêche la caisse de compensation d'engager des poursuites contre les organes responsables à titre subsidiaire (arrêt du Tribunal fédéral 9C_406/2022 du 23 février 2023 consid. 7.3).

Pour que l'organe d'une société soit tenu de réparer le dommage causé à la caisse de compensation en raison du non-paiement des cotisations sociales, encore faut-il, en vertu de l'article 52 alinéa 1 LAVS, qu'il ait violé intentionnellement ou par négligence grave les devoirs lui incombant et qu'il existe un lien de causalité adéquate entre le manquement qui lui est imputable et le préjudice subi. Pour admettre une responsabilité de l'organe selon l'article 52 LAVS, il ne suffit donc pas de se contenter de la constatation que les cotisations n'ont pas été payées par manque de liquidités, car cela reviendrait à admettre une responsabilité (objective) causale et non pas une responsabilité basée au moins sur une négligence grave (ATF 136 V 268 consid. 3 ; 121 V 243 consid. 5 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_330/2010 du 18 janvier 2011 consid. 3.3).

D'après la jurisprudence, est intentionnelle la faute de l'auteur qui a agi avec conscience et volonté. Se rend coupable d'une négligence grave l'employeur qui manque de l'attention qu'une personne raisonnable aurait observée dans la même situation et dans les mêmes circonstances (ATF 112 V 156 consid. 4 et les références citées). La négligence grave est admise très largement par la jurisprudence dans le cadre de l'article 52 LAVS, notamment en raison de la position exceptionnelle de l'employeur et de ses organes. S'en rend coupable l'employeur qui ne respecte pas la diligence que l'on peut et doit en général attendre, en matière de gestion, d'un employeur de la même catégorie.

Dans le cas d'une société anonyme ou d'une société à responsabilité limitée, il y a en principe lieu de poser des exigences sévères en ce qui concerne l'attention que la société doit accorder, en tant qu'employeur, au respect des prescriptions de droit public sur le paiement des cotisations d'assurances sociales. Les mêmes exigences s'imposent également lorsqu'il s'agit d'apprécier la responsabilité subsidiaire des organes de l'employeur. De surcroît, la jurisprudence retient qu'il existe en règle générale un lien de causalité adéquate entre l'inaction de l'organe et le non-paiement des cotisations, en particulier lorsque l'organe était déjà en fonction lorsque les difficultés financières sont survenues (ATF 132 III 523 consid. 4.6 et les références citées).

Le 1er janvier 2020 est entrée en vigueur la révision du droit de la prescription entraînant la modification de l'article 52 alinéa 3 LAVS avec pour résultat que l'action en réparation du dommage se prescrit conformément aux dispositions du Code des obligations sur les actes illicites (nouvelle teneur selon l'annexe chiffre 21 de la loi fédérale du 15 juin 2018 [Révision du droit de la prescription], [RO 2018 5343 ; FF 2014 221]). Ainsi, le délai de prescription relatif a été porté de deux à trois ans et le délai de prescription absolu de cinq à dix ans. De plus, la prescription plus longue de l'action pénale visée à l'article 60 alinéa 2 CO est applicable.

Conformément aux principes généraux concernant l'application *ratione temporis* du droit, la législation applicable, en cas de changement de règles de droit et sauf réglementation transitoire contraire, est celle en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement et qui a des conséquences juridiques (ATF 140 V 136 consid. 4.2.1; 139 V 335 consid. 6.2, et les réf. citées, voir également TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2ème éd., 2018, p. 140 n° 408 ; MOOR et al., Droit administratif, vol. I [Les fondements], 2012, p. 184 n° 2.4.2.3).

En l'occurrence, en se fondant sur ce qui précède et faute de disposition transitoire en matière de prescription, le nouvel article 52 alinéa 3 LAVS est applicable aux prétentions en dommages-intérêts qui ne sont pas encore périmées au 1er janvier 2020, ce qui est le cas en l'espèce.

Considérant que le nouvel alinéa 3 de l'article 52 LAVS n'a pas modifié le point de départ du délai de prescription, il y a lieu d'appliquer sur ce point la jurisprudence rendue à propos de l'ancien article 52 alinéa 3 LAVS, et de retenir que la caisse de compensation a connaissance du dommage au moment où elle doit savoir, en usant de l'attention qu'on est en droit d'attendre d'elle, que les circonstances ne lui permettent plus d'exiger le paiement des cotisations, mais peuvent entraîner l'obligation de réparer le dommage.

3.

3.1 En l'espèce, la recourante conteste dans un premier temps la créance de cotisations 2012, en faisant valoir que la société avait son siège à F _____ durant cette année-là. Tel n'est cependant pas le cas, puisque selon la publication de la FO SC du xx.xxxx3, les statuts de la société ont été modifiés le xx.xxxx4 pour déplacer le siège de la société de E _____ à F _____. Le siège de A _____ SA était ainsi bien dans le canton du Valais pour la plus grande partie de l'année 2012. A cet égard, le courrier de la CCC du 28 novembre 2012 informant la société de la radiation de son compte d'employeur avec effet au 30 novembre 2012 va dans le même sens et il convient de relever que ni la société ni son administratrice ne se sont manifestés à ce moment-là pour invalider la date de cette radiation, ce qu'elle aurait au demeurant été bien en peine de faire compte tenu du siège toujours inscrit au à E _____. Compte tenu de ce contexte, il est établi que le siège de la société se trouvait véritablement à E _____ durant les onze premiers mois de l'année 2012, les factures de bureaux loués à F _____ ne permettant pas d'invalider la foi publique du registre du commerce.

Ensuite, la recourante considère que le droit de fixer les cotisations était prescrit. La Cour de céans estime au contraire qu'en rendant sa décision de bouclement d'acomptes 2012 le 25 février 2013, soit quelques jours après avoir reçu la déclaration de salaire dûment signée par un organe de la société, la CCC a agi de manière diligente et le délai de l'article 16 LAVS a été respecté. Par la suite, une procédure de poursuite a été engagée, finalisée par un acte de défaut de biens établi par l'Office des poursuites des districts de E _____ et G _____ le 6 février 2020.

S'agissant de la connaissance du dommage par la CCC, elle doit être fixée au 19 décembre 2019. C'est en effet à cette date que la caisse a été informée par l'Office des poursuites qu'aucune saisie n'était désormais possible. La caisse savait ainsi à ce moment-là qu'elle ne pourrait pas recouvrer les cotisations dues par la société auprès de cette dernière. En rendant sa décision de réparation du dommage le 10 mai 2022, elle a ainsi respecté le délai de prescription de l'article 52 LAVS.

3.2 En sa qualité d'administratrice unique avec signature individuelle, il ne fait pas de doute que la recourante est susceptible d'endosser une responsabilité d'organe au sens de l'article 52 LAVS.

Les cotisations 2012 de la société ont été fixées à la suite du décompte fourni par cette dernière le 15 février 2013, annonçant des salaires de 20 400 fr. chacun pour C _____ et X _____ . Cette déclaration de salaire a été signée par

l'administratrice elle-même et transmise à la CCC, sans mentionner qu'il s'agissait de remboursement de frais comme elle l'allègue dans le cadre de la présente procédure. Il convient en outre de relever que ce formulaire comporte une case « Si pas de personnel cette année » et qu'elle n'a pas été cochée.

C'est donc sur la base des informations fournies par la société que l'intimée a établi son décompte de cotisations le 25 février 2013, les salaires retenus correspondants à ceux annoncés par l'administratrice.

Faute de paiement, la caisse a ensuite dû tenter une poursuite afin de tenter de recouvrer les montants dus, mais sans succès puisque cette procédure a abouti à la délivrance d'un acte de défaut de biens. En actionnant la société avant de faire appel à la responsabilité des organes de la société, la CCC a correctement fait application de ses obligations (arrêt 9C_406/2022 cité consid. 7.3).

En tant qu'administratrice unique de A _____ SA avec signature individuelle, la recourante savait que les cotisations 2012 étaient dues puisqu'elles correspondaient aux salaires annoncés par ses soins. Dans son recours, elle a tout d'abord déclaré que ces salaires n'avaient pas été versés mais n'a fourni aucune explication sur le fait qu'elle n'a pas réagi dès la réception du décompte de cotisations du 25 février 2013 ainsi que durant toute la procédure de poursuite afin de faire invalider cette dernière. Par son inaction, alors qu'elle avait le pouvoir d'engager la société et d'acquitter les cotisations en souffrance, elle a ainsi causé le dommage subi par l'intimée et doit ainsi répondre de celui-ci au sens de l'article 52 LAVS.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, le recours est rejeté et la décision sur opposition du 11 juillet 2022 confirmée.

4.

4.1 La procédure de recours devant la Cour des assurances sociales portant sur des cotisations et ne concernant pas des prestations est soumise à des frais de justice (art. 61 let. fbis LPGA a contrario et en lien avec les art. 88 ss LPJA et art. 26 al. 1 LTar ; voir aussi FF 2018 1597 p. 1628 ; KIESER, ATSG Kommentar, 2020 ch. 208 et 209 ad art. 61 LPGA). Les frais, fixés selon les principes de la couverture des coûts et de l'équivalence, sont ainsi arrêtés à 500 francs et mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 89 al. 1 LPJA).

4.2. Vu le sort du recours, il n'est pas alloué de dépens (art. 61 let. g LPGA a contrario et 91 al. 3 LPJA).

Prononce

1. Le recours est rejeté.
2. Il n'est pas alloué de dépens.
3. Les frais, par 500 francs, sont mis à la charge de X _____.

Sion, le 6 juin 2024