



Arrêt du 15 novembre 2012

Composition

Francesco Parrino (président du collège)
Madeleine Hirsig-Vouilloz, Beat Weber, juges,
Pascal Montavon, greffier.

Parties

A. _____,
recourant,

contre

Fondation institution supplétive LPP,
Agence régionale de la Suisse romande,
passage St-François 12, case postale 6183,
1002 Lausanne,
autorité inférieure.

Objet

Prévoyance professionnelle (décision du 25 avril 2012).

Faits :**A.**

En date du 17 avril 2012 la Caisse cantonale neuchâteloise de compensation informa la Fondation Institution supplétive LPP (ci-après l'Institution supplétive) que A._____ à Couvet, employant des salariés soumis à la prévoyance professionnelle obligatoire, n'avait malgré une sommation du 10 octobre 2011 pas produit dans le délai de 60 jours imparti d'attestation d'affiliation à une institution de prévoyance professionnelle. Elle communiqua ce faisant le cas pour une affiliation rétroactive à l'Institution supplétive.

B.

Ayant requis le 24 avril 2012 de la Caisse cantonale neuchâteloise de compensation la liste des salaires pour l'année 2010, l'Institution supplétive par décision du 25 avril 2012 affilia l'employeur rétroactivement au 1^{er} février 2010 et mit à sa charge des frais de décision d'affiliation par 450.- francs et des frais pour affiliation d'office par 375.- francs, soit un total de 825.- francs. Elle joignit à sa décision les "Conditions d'affiliation en cas d'affiliation d'office conformément à l'art. 11 LPP ou à l'art. 12 LPP" indiquant entre autres frais de procédure les montants de 450.- francs au titre de "Taxes liées à une décision relative à une affiliation d'office et de reconsidération" et de 375.- francs au titre d'"Affiliation d'office".

C.

Contre cette décision, A._____ interjeta recours en date du 18 mai 2012 auprès du Tribunal de céans faisant valoir une affiliation auprès d'une institution de prévoyance professionnelle au 1^{er} février 2010 avec attestation du 10 mai 2012 jointe et concluant à l'annulation de l'affiliation d'office à l'Institution supplétive et des frais s'y rapportant.

D.

Invitée à se déterminer sur le recours, l'Institution supplétive répondit le 15 juin 2012 avoir procédé à un nouvel examen de la décision attaquée et avoir adressé au recourant une nouvelle décision annulant et remplaçant la précédente. Ainsi par décision du 15 juin 2012 elle annula la décision d'affiliation d'office du 25 avril 2012, confirma les frais d'affiliation par 825.- francs et mit à la charge de l'employeur 450.- francs de frais de reconsidération de décision, soit un montant total de 1'275.- francs. La nouvelle décision fut accompagnée des moyens de droit permettant de recourir cas échéant à son encontre.

E.

Invité par ordonnance du 19 juin 2012 du Tribunal de céans à déposer d'éventuelles observations jusqu'au 20 juillet suivant, voire à retirer son recours, l'employeur ne répondit pas. Par décision incidente du 9 août 2012 le Tribunal requit du recourant une avance sur les frais de procédure de 800.- francs, montant dont il s'acquitta dans le délai imparti.

F.

Invitée à produire le dossier de la cause, l'Institution supplétive adressa celui-ci par acte du 12 septembre 2012 accompagné d'un exposé des faits. Le Tribunal de céans porta une copie de l'écriture de l'autorité inférieure à la connaissance du recourant par ordonnance du 18 septembre 2012.

Droit :**1.**

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le TAF en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'Institution supplétive en matière d'affiliation d'office selon l'art. 60 al. 2^{bis} de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP, RS 831.40) peuvent être contestées devant le TAF conformément à l'art. 33 let. h LTAF.

1.2 La procédure devant le TAF est régie par la PA, pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement (art. 37 LTAF).

1.3 Le recourant a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure, est spécialement touché par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (art. 48 al. 1 PA). Partant, il a qualité pour recourir.

1.4 Dans la mesure où le recours a été introduit dans le délai et la forme prescrits (art. 50 et 52 PA), l'avance de frais versée dans le délai imparti, il est entré en matière sur le fond du recours.

2.

2.1 Conformément à l'art. 58 al. 1 PA jusqu'à l'envoi de sa réponse à l'autorité de recours, l'assureur peut reconsidérer une décision contre laquelle un recours a été formé. La décision prise pendente lite conformément à cette disposition ne met toutefois fin au litige que dans la mesure où elle correspond aux conclusions du recourant. Le litige subsiste dans la mesure où la nouvelle décision ne règle pas toutes les questions à satisfaction du recourant; l'autorité saisie doit alors entrer en matière sur le recours dans la mesure où l'intéressé n'a pas obtenu satisfaction, sans que ce dernier doive attaquer le nouvel acte administratif (art. 58 al. 2 PA; ATF 113 V 237, ATF 107 V 250; arrêt du Tribunal fédéral I 278/02 du 24 juin 2002 consid. 2).

2.2 En l'espèce la nouvelle décision a annulé l'affiliation d'office de l'employeur à l'Institution supplétive mais non les frais liés à l'affiliation. Le recours subsiste donc pour les frais requis, lesquels figurent d'ailleurs dans la nouvelle décision aux côtés de ceux concernant la reconsidération de la décision d'affiliation dont il sera également question infra.

3.

3.1 Sont soumis à l'assurance obligatoire les salariés qui ont plus de 17 ans et reçoivent d'un même employeur un salaire annuel supérieur au salaire annuel minimal seuil fixé par la législation (art. 2 al. 1 LPP en relation avec l'art. 5 de l'ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité [OPP2, RS 831.441.1]) et qui sont aussi assurés à l'AVS (art. 5 al. 1 LPP). L'art. 7 LPP précise que les salariés mentionnés sont soumis à l'assurance obligatoire pour les risques de décès et d'invalidité dès le 1^{er} janvier qui suit la date à laquelle ils ont eu 17 ans et, pour la vieillesse, dès le 1^{er} janvier qui suit la date à laquelle ils ont eu 24 ans. Dans la règle est pris en considération le salaire déterminant au sens de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS, RS 831.10).

3.2 Le salaire annuel minimal seuil était en 2009/2010 de 20'520.- francs (art. 5 OPP 2; RO 2008 4725). La partie du salaire annuel ou annualisé comprise entre 23'940.- et 82'080.- francs, dénommée salaire coordonné, était obligatoirement assurée (art. 8 al. 1 LPP en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2009). Si le salaire coordonné n'atteignait pas en 2009/2010 le montant de 3'420.- francs, il était augmenté à ce montant (art. 8 al. 2 LPP). S'agissant des salaires entre 20'520.- et 23'940.- francs, le salaire

assuré se montait également à 3'420.- francs vu le seuil d'entrée fixé à 20'520.- francs et la disposition précitée fixant le salaire coordonné minimal à 3'420.- francs. Les montants précités ont été relevés au 1^{er} janvier 2011 (RO 2010 4587).

Il appert du dossier une obligation de l'employeur d'être affilié à une institution de prévoyance professionnelle.

3.3 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 n'est pas encore affilié à une institution de prévoyance, il en choisira une après entente avec son personnel, ou, si elle existe, avec la représentation des travailleurs (art. 11 al. 2 LPP). L'affiliation a lieu avec effet rétroactif (art. 11 al. 3 LPP). Aux termes de l'art. 11 al. 4 LPP, la caisse de compensation de l'AVS doit s'assurer que les employeurs qui dépendent d'elle sont affiliés à une institution de prévoyance enregistrée. Si l'employeur ne se soumet pas à la mise en demeure de la caisse de compensation de l'AVS dans le délai imparti, celle-ci l'annonce à l'Institution supplétive (art. 60 LPP) pour affiliation rétroactive (art. 11 al. 6 LPP).

Selon l'art. 11 al. 7, 1^{ère} phrase, LPP l'Institution supplétive et la caisse de compensation de l'AVS facturent à l'employeur retardataire les frais administratifs qu'il a occasionnés.

4.

4.1 En l'espèce l'employeur a été sommé en date du 10 octobre 2011 par la Caisse cantonale neuchâteloise de produire dans le délai de 60 jours la preuve d'une affiliation à une institution de prévoyance professionnelle eu égard à sa qualité d'employeur occupant des salariés soumis à l'assurance obligatoire en matière de prévoyance professionnelle. N'ayant pas donné suite à cette demande la Caisse de compensation l'a annoncé à l'Institution supplétive qui l'a affilié d'office avec effet rétroactif au 1^{er} février 2010 par décision du 25 avril 2012 mettant à charge de l'employeur des frais de décision d'affiliation d'office par 450.- francs et des frais pour affiliation d'office de 375.- francs, soit au total 825.- francs. A la décision était jointes les "Conditions d'affiliation en cas d'affiliations d'office conformément à l'art. 11 LPP ou à l'art. 12 LPP" lesquelles prévoient expressément les montants requis. L'Institution supplétive a le 25 avril 2012 rendu une décision en conformité de la législation, l'employeur n'ayant à cette date pas produit d'attestation d'affiliation à une institution de pré-

voyance. En effet, l'attestation d'affiliation produite, datée du 10 mai 2012, ne l'a été qu'accompagnée du recours du 18 mai 2012. Il s'ensuit que le montant de 825.- francs requis par la décision attaquée était justifié au moment de son prononcé le 25 avril 2012.

Il reste à examiner si l'autorité inférieure avait le droit de percevoir un montant de 450.- francs pour les frais liés à la décision du 15 juin 2012.

4.2

4.2.1 Selon la jurisprudence, la procédure juridictionnelle administrative peut être étendue, pour des motifs d'économie de procédure, à une question en état d'être jugée qui excède l'objet de la contestation, c'est-à-dire le rapport juridique visé par la décision, lorsque cette question est si étroitement liée à l'objet initial du litige que l'on peut parler d'un état de fait commun, et à la condition que l'administration se soit exprimée à son sujet dans un acte de procédure au moins (ATF 130 V 503, ATF 122 V 36 consid. 2a et les références; arrêt du Tribunal fédéral 9C_678/2011 du 4 janvier 2012 consid. 3.3). Les conditions auxquelles un élargissement du procès au-delà de l'objet de la contestation est admissible sont donc les suivantes: la question (excédant l'objet de la contestation) doit être en état d'être jugée; il doit exister un état de fait commun entre cette question et l'objet initial du litige; l'administration doit s'être prononcée à son sujet dans un acte de procédure au moins; le rapport juridique externe à l'objet de la contestation ne doit pas avoir fait l'objet d'une décision passée en force de chose jugée (FRITZ GYGI, *Bundesverwaltungsrecht*, 2^e éd., 1983, p. 43) et les droits procéduraux des parties doivent être respectés (ULRICH MEYER / ISABEL VON ZWEHL, *L'objet du litige en procédure de droit administratif fédéral*, in Benoît Bovay / Son Nguyen Minh [éd.], *Mélanges Pierre Moor*, Berne 2005, n° 27 p. 446).

4.2.2 Dans le cadre de la nouvelle décision de l'Institution supplétive du 15 juin 2012 contre laquelle l'employeur n'a pas recouru il appert des frais de reconsidération de la décision d'affiliation par 450.- francs. Cette prétention ne figurait pas dans la décision dont est initialement recouru. Il sied cependant de relever que les conditions mentionnées ci-dessus pour justifier une extension de l'objet du litige sont remplies. En outre, il convient de considérer que l'administré ne doit pas nécessairement recourir contre une nouvelle décision rendue pendente lite ne donnant pas entièrement satisfaction à ses prétentions. Or, en l'espèce le montant de 450.- francs est manifestement conforme aux "Conditions d'affiliation en cas d'affiliation d'office conformément à l'art. 11 LPP ou à l'art. 12 LPP".

5.

5.1 En vertu de l'art. 63 al. 1 PA, les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe, soit en l'espèce le recourant. Ils sont fixés à 800.- francs et sont compensés par l'avance effectuée de 800.- francs requise par le Tribunal de céans.

5.2 Vu l'issue de la cause, il n'y pas lieu d'allouer de dépens au recourant. L'autorité inférieure n'a pas non plus droit à une indemnité de dépens en sa qualité d'autorité (art. 7 al. 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il n'est pas devenu sans objet.

2.

Les frais de procédure d'un montant de 800.- francs sont mis à la charge du recourant et sont compensés par l'avance de frais de même montant déjà effectuée.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. _ ; Acte judiciaire)
- à l'Office fédéral des assurances sociales (Recommandé)
- à la Commission de haute surveillance en matière de prévoyance professionnelle (Recommandé)

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante

Le président du collège :

Le greffier :

Francesco Parrino

Pascal Montavon

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :