REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3455/2006 **ATAS/1202/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 4

du 31 octobre 2007

En la cause

Monsieur M_____, domicilié, F-74160 ST-JULIEN-EN-GENEVOIS, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître BUONOMO Christian	recourant

contre

FER CIAM 106.1, domicilié Rue de St-Jean 98;case postale 5278, 1211 GENEVE 11	intimé

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Nicole BOURQUIN et Bertrand REICH, Juges assesseurs

EN FAIT

1. La société X_____ SA a été créée à Genève en date du 2 septembre 1998. Elle avait pour but l'exploitation d'une entreprise de nettoyage ainsi que toutes activités financières et prises de participations liées au but. Messieurs C_____ et M_____ étaient inscrits au registre du commerce dès le 2 septembre 1998, à titre respectivement d'administrateur et de directeur, tous deux au bénéfice d'une signature individuelle.

2. La société était affiliée auprès de la Caisse interprofessionnelle AVS de la Fédération des entreprises romandes FER-CIAM (ci-après la caisse) pour son personnel salarié. Les premières déclarations de salaire n'ayant pas été communiquées dans les délais, la caisse a procédé à des taxations d'office pour la période de septembre 1998 à janvier 1999. Plus tard, la société ne s'étant point acquittée du paiement des cotisations paritaires, la caisse a dû entamer des poursuites.

3. En date des 17 mai et 7 juillet 2004, l'Office des poursuites (ci-après OP) a délivré à la caisse cinq procès-verbaux de saisie valant actes de défaut de biens au sens des art. 115 al. 1 et 149 LP, portant sur les cotisations paritaires impayées de janvier 2002 à décembre 2002 et d'août à octobre 2003, pour un montant total de 110'655 fr. 05.

4. Par jugement du 3 mai 2005, le Tribunal de première instance de la République et canton de Genève a prononcé la faillite de la société et celle-ci a été radiée d'office le 19 mai 2006.

5. Par décisions du 22 novembre 2005, la caisse a réclamé à Messieurs l C_____ et M_____, pris conjointement et solidairement en leur qualité d'organes de la société faillie, le paiement de la somme de 99'210 fr. à titre de réparation du dommage subi en raison du non-paiement des cotisations paritaires pour les périodes d'août à décembre 2003, de même que celles dues à l'assurance-maternité pour la même période, ainsi qu'un complément dû pour l'année 2002.

6. Par courriers datés des 30 novembre 2005, postés par plis recommandés du 9 décembre 2005, Messieurs C_____ et M_____ ont formé opposition, faisant valoir en substance que les montants réclamés ne correspondaient pas à la réalité.

7. Par courrier recommandé du 8 mars 2006, l'Office des faillites (ci-après OF) a informé la caisse que l'état de collocation était déposé, que sa créance de 90'182 fr. 85 était admise en deuxième classe, celle de 14'737 fr. 75 en troisième classe et qu'aucun dividende n'était prévisible pour les créanciers chirographaires.

8. Le 26 avril 2006, l'OF a délivré à la caisse des actes de défaut de biens pour un montant de 90'860 fr. 55 relatif aux créances de deuxième classe et 12'391 fr. 20 pour celles de troisième classe.

9. Par décisions du 15 août 2006, la caisse a rejeté les oppositions formées par les anciens organes de la société.

10. Par courrier daté du 27 septembre 2006, posté par pli recommandé le 29 septembre 2006 et adressé à la caisse, Monsieur C_____ a déclaré confirmer son opposition du 22 novembre 2005. Ce courrier a été transmis par la caisse au Tribunal de céans le 2 octobre 2006. Le 5 octobre 2006, l'intéressé a recouru par-devant le Tribunal de céans et sollicité un délai pour mandater un conseil.

11. Par courrier recommandé du 20 septembre 2006 adressé à la caisse, Monsieur M_____ a déclaré réitérer son opposition du 30 novembre 2005. La caisse a transmis ce pli au Tribunal de céans en date du 22 septembre 2006, comme objet de sa compétence.

12. Invité par le greffe du Tribunal de céans à motiver son recours, Monsieur M_____ a répondu par écritures du 5 octobre 2006 qu'il contestait sa responsabilité, dès lors qu'il n'avait commis aucune faute. Il a sollicité un délai pour mandater un avocat afin de pouvoir étayer sa contestation.

13. Le 23 octobre 2006, Me Christian BUONOMO s'est constitué pour la défense des intérêts de Messieurs C_____ et M_____. Dans leurs écritures complémentaires du 15 novembre 2006, les recourants ont contesté leur responsabilité et conclu à l'annulation de la décision de la caisse. Ils font valoir en substance qu'ils se sont toujours préoccupés du paiement des charge sociales, que durant l'année 2003, malgré les difficultés financières de la société, ils ont versé plus de 240'000 fr. de cotisations sociales à la caisse et qu'ils se sont efforcés de régler les montants dus. Ils considèrent n'avoir pas manqué à leur devoir de diligence.

14. Par ordonnance du 28 novembre 2006, le Tribunal de céans a joint les procédures sous le numéro de cause A/3455/2006.

15. Dans sa réponse du 15 janvier 2007, la caisse a conclu à l'irrecevabilité du recours interjeté par Monsieur C_____, pour cause de tardiveté. Concernant Monsieur M_____, la caisse a conclu au rejet du recours, considérant que sa responsabilité était engagée. Elle admet que la société a payé des cotisations à hauteur de 240'624 fr. en 2003, mais souligne que la masse salariée n'a pas beaucoup bougé jusqu'à fin 2003. Les acomptes versés par la société n'étaient pas suffisants, elle n'a plus effectué de paiement pour l'arrangement en cours en 2003 concernant le complément de 2002 et les cotisations courantes n'ont plus été payées

dès le mois d'août 2003. Selon la caisse, le recourant n'a pas pris des mesures à temps.

16. Par arrêt sur partie du 14 mars 2007, le Tribunal de céans a déclaré le recours de Monsieur C_____ irrecevable pour cause de tardiveté. Le recours interjeté par l'intéressé en date du 3 mai 2007 auprès du Tribunal fédéral est toujours pendant.

17. Le Tribunal de céans a convoqué les parties à une audience de comparution personnelle qui s'est tenue en date du 18 avril 2007. A cette occasion, la représentante de la caisse a confirmé que le montant du dommage était toujours identique et que la part pénale avait été entièrement payée, suite à une menace de dénonciation pénale.

    Monsieur M_____ a déclaré avoir travaillé pour la société X_____ SA dont il était l'un des directeurs depuis 1998. Bien que titulaire d'une signature individuelle, il n'était pas actionnaire de la société. Il s'occupait de toute la gestion des chantiers, de la clientèle et du personnel. Il a confirmé s'occuper également en partie de la gestion financière de la société et déclaré qu'il était responsable de tout. Il a exposé que dans le domaine du nettoyage, la masse salariale fluctue, de sorte que la société ne parvenait plus, à un certain moment, à payer les charges courantes. Elle a toutefois toujours fait en sorte de récupérer et de régler ce qu'elle avait en retard à l'AVS. La société comptait environ septante personnes, car il y avait beaucoup de travail. Il a expliqué que le domaine du nettoyage comporte deux activités: celle qu'il a qualifiée de contractuelle et l'autre de ponctuelle. La première découle de contrats passés avec des clients qui paient à trente ou à quarante-cinq jours. La seconde concerne l'activité exercée sur les chantiers pour le compte d'entreprises générales et nécessite la présence d'un grand nombre de personnes à un moment donné sur un chantier. Dans ce dernier cas, l'entreprise générale ne paie qu'à six mois, ce qui explique le décalage dans le paiement des cotisations. L'activité sur les chantiers représentait le 80% de l'activité de la société. Selon le recourant, la société avait réduit le personnel et tenté de limiter les travaux ponctuels pour favoriser les contrats. Il a rappelé qu'en 2003, la société avait payé 240'000 fr. de charges sociales, y compris les cotisations arriérées. Suite à une analyse faite par la fiduciaire en 2003, lui-même et Monsieur C_____ étaient parvenus à la conclusion que l'activité de la société ne pouvait plus être poursuivie et elle a fermé ses portes à fin 2003. Il a reconnu que la société avait déjà accusé des pertes en 2002, mais il ne se souvenait plus de quel montant, et que l'organe de révision avait rendu attentif les actionnaires de la société sur la situation de l'entreprise. Jusqu'au dernier moment, ils espéraient sauver l'entreprise. Il a fait valoir que la société a connu des problèmes de liquidités, en raison de la source des revenus provenant des contrats ponctuels. Par la suite, ces problèmes de liquidités sont devenus des problèmes de pertes. Il a indiqué que le chiffre d'affaire de la société devait tourner autour de 1'800'000 fr. Il

ne savait pas ce qui s'était passé à partir du 1er janvier 2004. Il a admis que Monsieur C_____ et lui-même étaient les seuls responsables de la société.

A l'issu de l'audience, le Tribunal a accordé un délai au recourant au 15 mai 2007 pour produire les comptes de la société pour les années 2001 jusqu'à la faillite, ainsi que les rapports de contrôles y relatifs.

18. Le 15 mai 2007, le recourant a fait parvenir au Tribunal de céans un chargé de pièces complémentaires comprenant les rapports de contrôles de la fiduciaire REVACT SA, ainsi que les comptes de la société X_____ SA de 2002 et 2003. Concernant les comptes pour l'année 2001, le recourant a informé le Tribunal qu'ils avaient été remis par REVACT SA à l'Office des poursuites et faillites et que la fiduciaire n'avait pas gardé une copie de ce document.

19. Invitée à se déterminer sur les pièces produites, la caisse, par courrier du 6 juin 2007, a persisté dans les termes de sa décision sur opposition, exposant qu'elle avait constaté que la société avait des dettes en 2000 déjà, puisque dans le passif du bilan figuraient des dettes reportées de 246'786 fr. Quant aux bénéfices affichés en 2002 et 2003, ils n'étaient pas suffisants pour effacer les dettes existantes et le résultat pour 2003 s'est amélioré grâce à l'abandon de différentes créances. La caisse considère que la situation financière de la société était précaire dès 2000 et reproche au recourant, directeur de la société, d'avoir continué d'engager du personnel et de payer d'autres créanciers d'acquitter prioritairement les cotisations encore dues. Elle relève encore que les dettes de cotisations se sont accumulées malgré les arrangements de paiement.

20. Dans ses écritures du 16 juillet 2007, le recourant rappelle que la société s'est acquittée de la part pénale à fin 2004. S'agissant des pièces comptables des années 2004 et 2005, elles se trouvaient toujours à l'Office des poursuites et faillites; si la production de ces pièces était nécessaire, il sollicitait alors un délai complémentaire afin de pouvoir se les procurer auprès de l'OF. Le recourant a joint en annexe un rapport établi par la fiduciaire REVACT SA, après analyse des conclusions de la caisse, au terme duquel les postes créanciers ont diminué enter les exercices 2001 et 2002, notamment les comptes courants bancaires qui ont passé de 156'700 fr. à 47'460 fr. et les comptes de régularisation de 21'063 fr. à 13'490 fr. Enfin, un rapport d'audit des résultats intermédiaires au 30 avril 2003, établi le 24 octobre 2003, met en évidence le fait que les actionnaires ont accepté d'abandonner leur créance à hauteur de 233'081 fr. 91 dans le but d'assurer la pérennité de leur société. REVACT SA souligne également qu'en 2002, la société a payé 218'726 fr. 30 de cotisations à la caisse et 2422'811 fr. 05 en 2003, ce qui démontre que Monsieur M_____ a continuer à assurer le paiement des primes sociales.

21. Ces documents ont été communiqués à la caisse le 18 juillet 2007.

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

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch.1 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), relatives à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS).

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'AVS, notamment en ce qui concerne l'art. 52 LAVS. Désormais, la responsabilité de l'employeur est réglée de manière plus détaillée qu'auparavant à l'art. 52 LAVS et les art. 81 et 82 du règlement sur l'assurance-vieillesses et survivants du 31 octobre 1947 (RAVS) ont été abrogés. Les nouvelles dispositions légales ont notamment remplacé la procédure de la décision administrative, suivie, en cas d'opposition, d'une action de la caisse en réparation du dommage (ancien art. 81 RAVS), par une procédure de décision, de décision sur opposition et de recours de droit administratif (art. 52 al. 2 LAVS, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2003, art. 52 et 56 LPGA). S'agissant des cotisations dues à l'assurance-maternité, les dispositions de la LAVS s'appliquent également à la responsabilité de l'employeur (cf. art. 18 lettre d) de la loi sur l'assurance-maternité du 14 décembre 2000, en vigueur jusqu'au 30 juin 2005 - LAMat; art. 2 LAMat, teneur en vigueur dès le 1er juillet 2005, art. 1 et 21 al. 2 LAPG).

   Sur le plan matériel, la question de savoir quel droit s'applique doit être tranchée à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230, consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; 126 V 136 consid. 4b et les références). Les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jours de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA KV 37 p. 316 consid. 3b).

   En l'occurrence, la caisse a réclamé au recourant, par une décision notifiée le 22 novembre 2005, la réparation du dommage subi en raison du non paiement, par la société devenue insolvable (voir la délivrance des procès-verbaux de saisie en 2004), puis tombée en faillite, des cotisations dues pour l'année 2003, ainsi qu'un complément pour l'année 2002. La LPGA est dès lors applicable (ATF 130 V 343 consid. 3).

3. Interjeté dans la forme et le délai de trente jours dès la notification de la décision sur opposition prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA; art. 20 LAMat).

4. Le litige porte sur la responsabilité du recourant, en sa qualité d'ancien organe de la société, pour le préjudice causé à la caisse par le non paiement des cotisations paritaires ainsi que des cotisations à l'assurance-maternité, pour un montant de 99'210 fr., frais de poursuite, de sommation et intérêts moratoires inclus.

5. Conformément à l'art. 52 al. 3 LPGA, le droit à réparation est prescrit deux ans après que la caisse de compensation compétente a eu connaissance du dommage et, dans tous les cas, cinq ans après la survenance du dommage. Contrairement à l'ancien droit, il s'agit de délais de prescription et non de péremption : ces délais peuvent être interrompus et l'employeur peut renoncer à invoquer la prescription (FF 1994 V p. 964 ss, 1999 p. 4422; ATFA non publié du 23 novembre 2005, H 136/05 consid. 4.1).

   Selon une jurisprudence constante, le dommage est réputé survenu dès que l'on doit admettre que les cotisations normalement à la charge de l'employeur ne peuvent plus être perçues, pour des motifs juridiques ou de fait (ATF 129 V 195 consid. 2.2; 126 V 444 consid. 3a). La première éventualité vise les cotisations frappées de péremption selon l'art. 16 al. 1 LAVS, la seconde les cotisations qui n'ont pas pu être encaissées selon la procédure instituée à cet effet en raison de l'insolvabilité de l'employeur (ATF 123 V 12 consid. 5b p. 15, 168 consid. 2a p. 169). Lorsque la caisse subit un dommage à cause de l'insolvabilité de l'employeur mais en dehors de la faillite de celui-ci, la créance en réparation du dommage prend naissance au moment de la délivrance d'un acte de défaut de biens ou d'un procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens définitif au sens de l'art. 115 al. 1 LP (en corrélation avec l'art. 149 LP), soit lorsque le procès-verbal de saisis indique que les biens saisissables font entièrement défaut (ATF 113 V 256 consid. 3c p. 257-258). Ce moment marque également celui de la naissance de la créance en réparation et la date à partir de laquelle court le délai de 5 ans (ATF 129 V 195 consid. 2.2, 123 V 16 consid. 5c).

   Par "connaissance du dommage", il faut entendre, en règle générale, le moment où la caisse de compensation aurait dû se rendre compte, en faisant preuve de l'attention raisonnablement exigible, que les circonstances effectives ne permettaient plus d'exiger le paiement des cotisations, mais pouvaient entraîner l'obligation de réparer le dommage (ATF 128 V 17 consid. 2a, 126 V 444 consid. 2a, 121 III 388 consid. 3b et les références). En cas de faillite, la jurisprudence considère que le dommage est en règle ordinaire suffisamment connu au moment du dépôt de l'état de collocation. En effet, à ce moment-là, le créancier peut ou peut connaître suffisamment son préjudice lorsqu'il est informé de sa collocation dans la

liquidation, ainsi que du dividende prévisible (ATF 128 V 17 consid. 2a et les références citées).

En l'espèce, s'agissant des cotisations d'août 2003 à octobre 2003, ainsi que pour le complément de l'année 2002, le dommage est survenu déjà au moment de la délivrance en date des 17 mai et 7 juillet 2004 des procès-verbaux de saisie valant actes de défaut de biens au sens de l'art. 115 LP. Ce moment marque également celui où elle a eu connaissance du dommage. Pour les autres périodes de cotisations, le dommage est survenu au moment de l'ouverture de la faillite le 3 mai 2005. En notifiant sa décision en réparation du dommage le 22 novembre 2005, la caisse a agi dans le délai de prescription de deux ans prévu par l'art. 52 al. 3 LAVS et a également respecté le délai de cinq ans dès la survenance du dommage.

6. a) La condition essentielle de l'obligation de réparer le dommage consiste, selon le texte même de l'art. 52 LAVS, dans le fait que l'employeur a, intentionnellement ou par négligence grave, violé des prescriptions et ainsi causé un préjudice. Cette disposition reprend l'ancien art. 52 LAVS quasiment sans modification : les termes « caisses de compensation » sont remplacés par « assurance », sans que cela entraîne un changement quant aux conditions de la responsabilité de l'employeur (cf. ATF 129 V 13 ss consid. 3.5). L'intention et la négligence constituent différentes formes de la faute. L'art. 52 LAVS consacre en conséquence une responsabilité pour faute résultant du droit public. Il n'y a obligation de réparer le dommage, dans un cas concret, que s'il n'existe aucune circonstance justifiant le comportement fautif de l'employeur ou excluant l'intention et la négligence grave. A cet égard, on peut envisager qu'un employeur cause un dommage à la caisse de compensation en violant intentionnellement les prescriptions en matière d'AVS, sans que cela entraîne pour autant une obligation de réparer le préjudice. Tel est le cas lorsque l'inobservation des prescriptions apparaît, au vu des circonstances, comme légitime et non fautive (ATF 108 V 186 consid. 1b, 193 consid. 2b; RCC 1985 p. 603 consid. 2, 647 consid. 3a). Ainsi, il peut arriver qu'en retardant le paiement de cotisations, l'employeur parvienne à maintenir son entreprise en vie, par exemple lors d'une passe délicate dans la trésorerie. Mais il faut alors, pour qu'un tel comportement ne tombe pas ultérieurement sous le coup de l'art. 52 LAVS, que l'on puisse admettre que l'employeur avait, au moment où il a pris sa décision, des raisons sérieuses et objectives de penser qu'il pourrait s'acquitter des cotisations dues dans un délai raisonnable (ATF 108 V 188; RCC 1992 p. 261 consid. 4b).

Selon la jurisprudence, se rend coupable d'une négligence grave l'employeur qui manque de l'attention qu'un homme raisonnable aurait observée dans la même situation et dans les mêmes circonstances. La mesure de la diligence requise s'apprécie d'après le devoir de diligence que l'on peut et doit en général attendre, en matière de gestion, d'un employeur de la même catégorie que celle de l'intéressé. En présence d'une société anonyme, il y a en principe lieu de poser des exigences

sévères en ce qui concerne l'attention qu'elle doit accorder au respect des prescriptions. Une différenciation semblable s'impose également lorsqu'il s'agit d'apprécier la responsabilité subsidiaire des organes de l'employeur (ATF 108 V 202 consid. 3a; RCC 1985 p. 51 consid. 2a et p. 648 consid. 3b).

b) Si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom (ATF 123 V 15 consid. 5b, 122 V 66 consid., 4a, 119 V 405 consid. 2 et les références). 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 que la caisse est fondée à agir contre les organes responsables, autrement dit en cas d'insolvabilité de l'employeur ou lorsque la personne morale n'existe plus (ATF 113 V 256).

c) La notion d'organe selon l'art. 52 LAVS est en principe identique à celle qui se dégage de l'art. 754 al. 1 CO. En matière de responsabilité des organes d'une société anonyme, l'art. 52 LAVS vise aussi, en première ligne, les organes statutaires ou légaux de celle-ci, soit les administrateurs, l'organe de révision ou les liquidateurs, c'est-à-dire les personnes qui prennent en fait les décisions normalement réservées aux organes ou qui pourvoient à la gestion, concourant ainsi à la formation de la volonté sociale d'une manière déterminante (ATF 128 III 30 consid. 3a, 117 V 441 consid. 2b, 571 consid. 3, 107 II 353 consid. 5a). Mais les critères d'ordre formel ne sont, à eux seuls, pas décisifs et la qualité d'organe s'étend aux personnes qui ont pris des décisions réservées aux organes ou se sont chargées de la gestion proprement dite, participant ainsi de manière déterminante à la formation de la volonté de la société (ATF 119 II 255, 117 II 571 consid. 3, 441 consid. 2b, 114 V 214 ss consid. 4, 79 ss).

Un organe de fait n'est appelé à assumer une responsabilité que pour les domaines dans lesquels il a effectivement déployé une activité. Contrairement à un organe au sens formel, il n'a donc pas un devoir de surveillance (cura in custodiendo) à l'endroit de l'activité des autres organes, de fait ou de droit, de la société (voir à ce sujet l'arrêt ATF 114 V 223 consid. 4a). Quant à un directeur de société, il a généralement la qualité d'organe en raison de l'étendue des compétences que cette fonction suppose (ATF 104 II 197 consid. 3b). Mais il ne doit répondre que des actes ou des omissions qui relèvent de son domaine d'activités, ce qui, en d'autres termes, dépend de l'étendue des droits et des obligations qui découlent de ses rapports internes. Sinon, il serait amené à réparer un dommage dont il ne pouvait empêcher la survenance, faute de disposer des pouvoirs nécessaires (ATF 111 V 178 consid. 5a, consid. 7.3 de l'ATFA du 16 avril 2003, H 234/02, résumé in HAVE/REAS 2003 p. 251).

7. L'art. 14 al. 1 LAVS, en corrélation avec les art. 34 ss RAVS, prescrit 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 régler les comptes est une tâche de droit public prescrite par la loi. Celui qui néglige de l'accomplir enfreint les prescriptions au sens de l'art. 52 LAVS et doit, par conséquent, réparer la totalité du dommage ainsi occasionné (ATF 118 V 195 consid. 2a et les références).

   Le TFA a affirmé expressément que l'obligation légale de réparer le dommage ne doit être reconnue que dans les cas où le dommage est dû à une violation intentionnelle ou par négligence grave, par l'employeur, des prescriptions régissant l'AVS (RCC 1978, page 259; RCC 1972, page 687). La caisse de compensation qui constate qu'elle a subi un dommage par suite de la non-observation de prescriptions peut admettre que l'employeur a violé celles-ci intentionnellement ou du moins par négligence grave, dans la mesure où il n'existe pas d'indice faisant croire à la légitimité de son comportement ou à l'absence d'une faute (cf. ATFA du 28 juin 1982, RCC 1983, page 101).

8. En l'espèce, le recourant était inscrit au registre du commerce en qualité de directeur de la société, au bénéfice d'une signature individuelle. Il a reconnu qu'il s'occupait de la gestion administrative et financière de la société, notamment du paiement des charges sociales. Au vu de la jurisprudence citée supra, force est d'admettre qu'il avait la qualité d'organe de fait de la société faillie, ce qu'il ne conteste au demeurant pas.

   Le recourant réfute cependant toute responsabilité, au motif que la société était déjà dans une situation financière difficile avant le mois de juillet 2003 et que, malgré tout, elle a payé cette année-là 240'624 fr. de cotisations sociales, ce qui démontre qu'elle s'est toujours souciée du paiement des charges sociales. Le recourant rappelle qu'en accord avec l'intimée, des plans de paiement avaient été mis en place. Il soutient n'avoir commis aucune négligence, car il a toujours veillé à la bonne marche des affaires et tenté en vain de régler tous les montants dus. Entendu par le Tribunal de céans, il a notamment expliqué que la société déployait une activité ponctuelle sur les chantiers d'entreprises générales du bâtiment, ce qui représentait 80 % de son activité. Or, dans ce type d'activité, les entreprises ne payent qu'à six mois, ce qui a entraîné un décalage dans le paiement des cotisations. Pour le surplus, il se réfère aux observations de la fiduciaire REVACT SA, selon lesquelles il a continué, malgré les difficultés, à assurer le paiement des charges sociales.

   Le Tribunal de céans constate que les difficultés rencontrées par l'entreprise sont anciennes puisqu'elles remontent à l'année 2000 déjà. En effet, le 5 avril 2000, la

caisse avait octroyé à l'entreprise un sursis au paiement des cotisations de janvier et février 2000. Par la suite, en 2001 et 2002, de nouveaux sursis ont été accordés à la société, cette dernière étant dans l'incapacité de s'acquitter des cotisations dans les délais requis. Enfin, un nouveau sursis a été accordé le 25 avril 2003 pour les périodes d'août et septembre 2002, ainsi que pour le complément 2002; l'arrangement a été toutefois annulé en novembre 2003, car dès le mois d'août 2003, la société ne payait plus les cotisations courantes. Finalement, l'intimée a été contrainte d'engager des poursuites à l'encontre de la société qui ont abouti à la délivrance de procès-verbaux de saisie en 2004.

L'examen des comptes de la société montre qu'elle se trouvait en difficulté plusieurs années avant la faillite; ainsi, l'exercice 2001 s'était soldé par une perte de 192'136 fr.. Quant à l'exercice 2002, le bénéfice d'exploitation s'élevait certes à 25'018 fr., mais il y a lieu de relever que l'organe de révision avait signalé à l'assemblée générale des actionnaires que la moitié du capital actions et des réserves légales n'était plus couverte et attiré leur attention sur les dispositions de l'art. 725 al. 1 CO.

A la demande de l'assemblée générale des actionnaires du 7 août 2003, l'organe de révision a vérifié la comptabilité et les comptes intermédiaires arrêté au 30 avril 2003. Il a indiqué dans son rapport du 24 octobre 2003 que la situation s'était améliorée suite à l'abandon de diverses créances, ce qui a généré un revenu extraordinaire de 233'092 fr. Il y a lieu de relever cependant que ces efforts n'ont pas abouti, puisque au 31 décembre 2003 la moitié du capital-actions et des réserves légales n'était plus couverte et l'organe de révision a une nouvelle fois attiré l'attention des actionnaires sur les dispositions de l'art. 725 CO. Il ressort par ailleurs de la comptabilité que le poste salaires et charges sociales a fortement augmenté en 2002 (1'911'831 fr., pour 1'642'353 fr. en 2001) et qu'il n'a pratiquement pas diminué de 2002 à 2003. L'annexe au rapport de révision mentionne aussi que les actifs ont été saisis en date du 28 février 2003 par l'OP. Ainsi, l'on ne saurait admettre que la société connaissait des difficultés passagères de trésorerie.

Le recourant soutient que malgré les difficultés de la société, il a continué à se préoccuper du paiement des charge sociales en 2003 par des versements de plus de 240'000 fr. Cet argument ne saurait être retenu. En effet, d'une part, la société était au bénéfice d'un sursis au paiement qui portait sur des cotisations arriérées, d'autre part, depuis le mois d'août 2003, les cotisations courantes n'ont plus été payées, de sorte que l'arrangement n'a pu être mené à terme. A part des abandons de créances de la part de l'actionnaire, il appert que le recourant, qui admet avoir eu connaissance des difficultés de la société, n'a pas pris des mesures concrètes d'assainissement, telle que par exemple la réduction du personnel ou la réorganisation des activités de la société (renégociation des contrats dits ponctuels).

Au vu de ce qui précède, le recourant ne peut valablement soutenir qu'en retardant le paiement des cotisations, il espérait pouvoir sauver la société, ni qu'il aurait pu s'acquitter des cotisations dues dans un délai raisonnable (ATF 108 V 188). En omettant de prendre les mesures dictées par la situation obérée de la société, le recourant a commis une négligence grave au sens de l'art. 52 LAVS, engageant ainsi sa responsabilité. Partant, il répond entièrement du dommage subi par la caisse.

9. S'agissant du montant du dommage, le recourant se contente d'affirmer qu'il ne correspond pas à la réalité, sans étayer davantage ses allégués. Au vu des pièces du dossier, il y a lieu de confirmer le montant réclamé par la caisse.

10. Mal fondé, le recours est rejeté.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.

3. Dit que la procédure est gratuite.

4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); 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 par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière	La présidente
Sylvie CHAMOUX	Juliana BALDE

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