Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Cour III
C-855/2011

Arrêt du 9 novembre 2012

Composition

Madeleine Hirsig-Vouilloz (présidente du collège),
Francesco Parrino, Daniel Stufetti, juges,
Barbara Scherer, greffière.

Parties

X._____, représentée par sa mère A._____, elle-même représentée par Maître Philippe Liechti, avocat, rue Jean-Jacques Cart 8, case postale 221, 1001 Lausanne,
recourante,

contre

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

Objet

LPP: décision de cotisations et mainlevée définitive de l'opposition (décision du 21 décembre 2010).

Faits :

A.
X._____, née le […] 1979, est gravement handicapée, présentant notamment un retard du développement mental sévère (cf. arrêt de la Cour civile du Tribunal cantonal de l'Etat de Vaud du 2 septembre 1994 et arrêt de la chambre des recours du Tribunal cantonal de l'Etat de Vaud du 16 octobre 1996 [TAF pce 1 annexes 4 et 5]). Par décision du 31 juillet 1997, la Justice de Paix a décidé l'interdiction civile de X._____ et son maintien sous autorité parentale de sa mère (TAF pce 14 annexe).

B.
X._____ a touché pour les années 2004 à 2010 au moins des prestations complémentaires pour frais de guérison (cf. décisions de la Caisse cantonale de compensation AVS des 17 août et 26 octobre 2009 et 30 août 2010 [TAF pce 1 annexes 6, 7, 9, 11 et 12); en vertu des décisions des 21 février et 14 mars 2005 de la Caisse cantonale de compensation AVS et du courrier du 20 janvier 2006 du bureau des prestations complémentaires de l'agence communale d'assurances sociales, elle a touché en 2004 et 2005, au moins, des prestations complémentaires pour les soins prodigués par sa mère (TAF pce 1 annexe 8 et 10).

Le bureau des prestations complémentaires de l'agence communale d'assurances sociales a rendu X._____ attentive au fait que le salaire de sa mère, excédant la somme de Fr. 19'350.- par année, devait être assuré pour le 2ème pilier auprès d'une institution de prévoyance (cf. courrier du 20 janvier 2006; TAF pce 7 annexe 101).

Par courrier recommandé du 16 mai 2007, la caisse de compensation cantonale a sommé l'intéressée de lui retourner le questionnaire relatif au contrôle annuel 2006 de l'affiliation des employeurs à une institution LPP (TAF pce 7 annexe 102).

C.
Le 18 février 2009, la Fondation institution supplétive LPP (ci-après : Institution supplétive) a notifié à X._____ une décision d'affiliation d'office à l'institution supplétive selon l'art. 11 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP, RS 831.40), avec effet rétroactif au 1er janvier 2004 (TAF pce 1 annexe 3).

Aucun recours n'a été formé contre cette décision.

D.
Par facture datée du 31 mars 2009 mais envoyée le 31 août 2009, l'Institution supplétive demande à X._____ le versement d'un montant de Fr. 28'456.10 relatif à la période du 1er janvier au 31 mars 2009 (TAF pce 16 et annexe).

E.
Par courrier recommandé du 13 septembre 2010, l'Institution supplétive somme X._____ à verser le montant de Fr. 28'456.10 jusqu'au 13 septembre 2010 faute de quoi elle sera contrainte d'engager des poursuites (TAF pce 16 et annexe).

F.
Le 19 novembre 2010 la Fondation transmet à X._____ des certificats de prévoyance 2009 et 2010 pour A._____ (TAF pce 7 annexe 107).

G.
Par commandement de payer notifié le 2 décembre 2010, l'Institution supplétive a requis la poursuite (n° 5609890) de X._____ pour une créance de Fr. 28'456.- avec intérêt de 5% depuis le 31 mars 2009 et de frais de contentieux de Fr. 100.- auxquels s'ajoutent des frais de poursuite et d'encaissement. A._____ a fait opposition totale le même jour (TAF pce 1 annexe 2).

H.
Par décision de cotisations et mainlevée de l'opposition du 21 décembre 2010, l'Institution supplétive a fixé la créance et prononcée la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer n° 5609890 pour la somme de Fr. 28'656.10 avec intérêt de 5% sur Fr. 28'456.10 depuis le 31 mars 2009, plus frais de la décision de Fr. 450.-. Elle a considéré que X._____ en tant qu'employeur de sa mère est tenue de payer les cotisations et les frais facturés dans le délai imparti selon la décision du 18 février 2009 (TAF pce 1 annexe 1).

I.
Le 1er février 2011, X._____ représentée par sa mère A._____ interjette recours par devant le Tribunal administratif fédéral (ci-après : Tribunal) contre cette décision dont elle demande principalement, sous suite de dépens, l'annulation, X._____ étant totalement incapable de discernement, aucun contrat de travail avec sa mère ne pouvant exister et aucune poursuite ne pouvant être mise en œuvre à son encontre. Elle relève en outre qu'elle ignore totalement sur quelle base ont été calculées

les cotisations LPP réclamées. Elle conclut aussi à ce qu'elle ne soit débitrice d'aucune somme quelle que soit à l'égard de la Fondation Institution supplétive LPP et que les sommes versées par l'Agence communale d'assurances sociales à A._____ au titre de frais de guérison ne soient pas soumises à cotisations LPP (TAF pce 1).

J.
Invitée par décision incidente du 15 février 2011 du Tribunal à verser une avance sur les frais de justice présumés de Fr. 1'000.-, la recourante s'en acquitte dans le délai imparti (TAF pces 2 et 3).

K.
Dans sa réponse du 21 octobre 2011, l'Institution supplétive conclut au rejet du recours, la décision d'affiliation d'office du 8 février 2010 étant entrée en force, il n'y a pas lieu de remettre en cause l'existence d'un contrat de travail. Elle note en outre que X._____ ne semble pas avoir contesté les déductions de cotisations AVS et conteste en outre la qualité de partie de sa mère A._____ (TAF pce 7).

L.
Par réplique du 25 novembre 2011, la recourante persiste dans ses conclusions, précisant que X._____ étant totalement incapable de discernement, seule sa mère ou son père sont en mesure de contester la décision (TAF pce 9).

M.
Par duplique du 12 janvier 2012, l'Institution supplétive maintient ses conclusions (TAF pce 11).

N.
Invitées par le Tribunal par décision incidente du 4 mai 2012 (TAF pce 13),

- la recourante transmet par courrier du 9 mai 2012 notamment la décision du 31 juillet 1997 de la Justice de Paix relative à l'interdiction civile de X._____ et son maintien sous l'autorité parentale de sa mère (TAF pce 14 et annexe),

- l'Institution supplétive envoie le 15 mai 2012 une copie de la facture du 31 mars 2009 (envoyée le 31 août 2009) et de la sommation de cette facture (envoyée le 13 septembre 2010). Elle informe que le rappel de la facture du 31 mars 2009 a été envoyé le 30 septembre

2009, mais qu'elle n'en a pas conservé de copie (TAF pces 16 et annexes).

O.
Invitée à se prononcer sur les pièces produites par la recourante, l'Institution supplétive renonce par acte du 15 juin 2012 à déposer de plus amples déterminations et réitère ses conclusions (TAF pces 15 et 18).

Droit :

1.

1.1. Le Tribunal administratif fédéral connaît des recours contre les décisions que la Fondation institution supplétive a rendu en matière de contributions et de mainlevée d'opposition, sous réserve des exceptions non réalisées en l'espèce (cf. art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 [PA, RS 172.021], art. 31, 32 et 33 let. h de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32] ainsi que l'art. 54 al. 4 et 60 al. 2^{bis} de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 [LPP, RS 831.40]).

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

1.3. A qualité pour recourir quiconque a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure ou a été privé de la possibilité de le faire, est spécialement atteint par la décision attaquée, et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. A également qualité pour recourir toute personne qu'une autre loi fédérale autorise à recourir (cf. art. 48 PA).

Lorsqu'un tiers qui n'est pas le destinataire formel et matériel de la décision recourt, celui-ci doit bénéficier d'un intérêt se trouvant, avec l'objet du litige, dans un rapport suffisamment étroit et digne d'être pris en considération qui se distingue clairement d'un intérêt général de tout le monde. L'exigence de la motivation du recours concernant aussi la question de la qualité pour agir, il appartient à cette tierce personne d'établir l'existence d'un tel intérêt propre (cf. ISABELLE HÄNER, in Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), 2008, n° 12 ad art. 48).

X._____, dûment représentée par sa mère qui a l'autorité parentale prolongée au sens de l'art. 385 al. 3 CC, a qualité pour recourir contre la décision de l'institution supplétive ayant pris part à la procédure devant celle-ci, étant spécialement touchée par la décision attaquée et ayant un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (cf. art. 48 al. 1 PA). Déposé en temps utile, dans les formes requises par la loi (art. 52 PA), et l'avance de frais de procédure ayant été dûment acquittée, le recours de X._____ est recevable et le Tribunal entre en matière sur le fond. Dans cette situation, la question de savoir si A._____, la mère de la recourante, a également qualité pour recourir, peut rester indécise.

2.

2.1. Devant le Tribunal administratif fédéral, les recourants peuvent invoquer : a. la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation; b. la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents, et c. l'inopportunité qui peut être invoquée lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (art. 49 PA).

2.2. Le TAF applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. II, 3e éd., Berne 2011, ch. 2.2.6.5, p. 300 s.). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le TAF définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (art. 12 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et motiver leur recours (art. 52 PA). En conséquence, l'autorité saisie se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 122 V 157 consid. 1a; arrêts du Tribunal administratif fédéral C-6034/2009 consid. 2 du 20 janvier 2010 et C-3055/2006 consid. 3.2 du 5 février 2006).

2.3. Eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 131 V 9 consid. 1, 130 V 445 et les références), la présente affaire est déterminée selon les dispositions légales en vigueur en 2010, moment où la décision litigieuse a été rendue.

3.

3.1. 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 professionnel. L'affiliation a lieu avec effet rétroactif (art. 11 al. 3 LPP).

3.2. L'Institution supplétive est une institution de prévoyance (art. 60 al. 1 LPP) qui est notamment tenue, selon l'art. 60 al. 2 let. a LPP, d'affilier d'office les employeurs qui ne se conforment pas à l'obligation de s'affilier à une institution de prévoyance.

Une fois l'affiliation effective, les conditions d'assurance de l'Institution supplétive s'appliquent à l'employeur tant que le rapport d'affiliation n'est pas résilié selon les modalités applicables définies par les conditions d'affiliation. Notamment, selon l'art. 66 al. 1 LPP, l'institution de prévoyance fixe dans ses dispositions réglementaires le montant des cotisations de l'employeur et de celles des salariés. Selon l'al. 2, l'employeur est débiteur de la totalité des cotisations envers l'institution de prévoyance. Celle-ci peut majorer d'un intérêt moratoire les cotisations payées tardivement.

3.3. A teneur de l'art. 60 al. 2bis LPP, l'Institution supplétive peut rendre des décisions afin de remplir ses obligations prévues à l'art. 60 al. 2 let. a LPP cité ci-dessus; ces décisions sont assimilables à des jugements exécutoires au sens de l'art. 80 al. 2 ch. 2 LP et constituent titre de mainlevée définitive. La prérogative de l'art. 60 al. 2bis LPP inclut celle de lever l'opposition du débiteur au commandement de payer (cf. ATF 134 III 115 consid. 3.2). Après l'entrée en force de la décision de mainlevée, l'Institution supplétive peut agir en continuation de la poursuite.

Lorsque l'Institution supplétive choisit – comme dans le cas concret – de requérir la poursuite sans être en possession d'un titre de mainlevée et que le débiteur forme opposition au commandement de payer, l'Institution supplétive, souhaitant continuer la poursuite, doit d'une part rendre une décision condamnant le débiteur à lui payer une sommer d'argent et d'autre part, lever elle-même l'opposition au commandement de payer. Cette procédure administrative revêt la même double fonction que le procès civil en reconnaissance de dette pour les créances de droit civil, dans lequel le juge civil statue sur le fond et la levée de l'opposition (ATF 134 III 115 consid. 4).

4.

En l'espèce, la recourante fait valoir qu'elle est interdite et totalement

incapable de discernement raison pour laquelle elle ne peut pas être l'employeur de sa mère – ayant l'obligation de l'affilier à une institution de prévoyance et ayant l'obligation de payer des cotisations – tout contrat de travail, dont elle nie par ailleurs l'existence, étant nul.

4.1. D'après l'art. 18 CC, les actes d'une personne incapable de discernement sont nuls, certaines exceptions réservées (alors que les interdits capables de discernement peuvent s'engager avec le consentement de leur représentant légal aux termes de l'art. 19 CC). Il s'agit d'une nullité absolue ex tunc qui peut être invoquée en tout temps, par toutes les personnes concernées et qui vaut également contre les tiers de bonne foi. Le contrat ne peut pas être validé par le représentant légal de la personne incapable de discernement (cf. FRANZ WERRO/IRÈNE SCHMIDLIN, in Commentaire romand, Code civil I, Art. 1-359 CC, 2010, n° 8 et 16 ad art. 18).

4.2. Selon la loi sur les prestations complémentaires (LPC, RS 831.30), les cantons remboursent aux bénéficiaires d'une prestation complémentaire annuelle les frais d'aide, de soins et d'assistance à domicile (art. 14 al. 1 let. b LPC). Le droit appartient au bénéficiaire indépendant du point de savoir s'il a le discernement, respectivement si, au vu du droit des obligations, il est en mesure de conclure des contrats avec les personnes qui lui prodiguent les soins dont le remboursement est demandé. En outre, les frais étant remboursés, une rémunération due à la personne qui prodigue les soins est présupposée. Par ailleurs, dans le cas concret, selon la lettre du 20 janvier 2006 du bureau des prestations complémentaires de l'agence communale d'assurances sociales, le remboursement des frais d'aide à domicile par un membre de la famille se base depuis le 1er janvier 2004 sur le salaire effectif d'une auxiliaire polyvalente engagée par un Centre-médico social (cf. TAF pce 7 annexe 101).

4.3. Sont soumis à l'assurance à la prévoyance professionnelle obligatoire les salariés qui ont plus de 17 ans et qui reçoivent d'un même employeur un salaire annuel supérieur à montant limite fixé à l'art. 5 de l'Ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité [OPP 2]). Est pris en considération le salaire déterminant au sens de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS, RS 831.10; cf. art. 2 al. 1 et art. 7 al. 2 LPP).

Aux termes de la LAVS, on considère salaire déterminant, toute rétribution pour un travail dépendant effectué dans un temps déterminé

ou indéterminé (art. 5 al. 2 LAVS). Si la notion d'activité dépendante englobe en premier lieu les rapports créés par un contrat de travail, elle les déborde largement dans la mesure où ce n'est pas la nature juridique, en droit des obligations, du lien établi entre les parties, mais l'ensemble des circonstances économiques de chaque cas qui est décisif (cf. arrêt du Tribunal fédéral H 6/05 et H 23/05 du 19 mai 2006 consid. 2.2. et 2.3 et références). D'après la jurisprudence, les soins prodigués contre rémunération à un parent âgé qui dépassent la simple obligation d'entretien des père et mère sont considérés comme une activité lucrative salariée même si, en raison de son mauvais état de santé (dans le cas concret la personne souffrait d'une démence sénile d'un degré faible à moyen), la personne soignée n'est pas en mesure de donner des instructions. En vertu de l'art. 320 al. 2 CO, d'après lequel un contrat de travail est aussi réputé conclu lorsque l'employeur accepte pour un temps donné l'exécution d'un travail qui, d'après les circonstances, ne doit être fourni que contre un salaire, le Tribunal fédéral a alors noté qu'une rémunération est due, indépendamment de la validité d'une convention conclue entre la fille et sa mère. Il a également noté que s'agissant de l'indemnité pour travail consacré à la famille – qui présente une situation de fait comparable – la pratique admet également le caractère d'une activité lucrative salariée (Pratique VSI 3/1998 p. 156 s. et référence; MICHEL VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants (AVS) et de l'assurance-invalidité (AI), 2011, p. 92 s.).

4.4. Selon l'art. 66 al. 1 et 2 LPP, l'employeur est débiteur de la totalité des cotisations envers l'institution de prévoyance. Celle-ci fixe dans ses dispositions réglementaires le montant des cotisations de l'employeur et celles des salaries. Les cotisations payées tardivement peuvent être majorées d'un intérêt moratoire.

4.5. En l'occurrence, le Tribunal note au vu des documents versés en cause que X._____ qui est interdite et sous l'autorité parentale de sa mère selon l'art. 385 al. 3 CC (cf. décision du 31 juillet 1997 de la Justice de Paix [TAF pce 14 annexe]) n'a pas non plus la capacité de discernement (cf. arrêt de la Cour civile du Tribunal cantonal de l'Etat de Vaud du 2 septembre 1994 et arrêt de la chambre des recours du Tribunal cantonal de l'Etat de Vaud du 16 octobre 1996 [TAF pce 1 annexes 4 et 5]). En effet dans certains cas, l'expérience de la vie permet de présumer l'absence de discernement et le juge peut se passer d'expertise médicale lorsque l'incapacité de discernement est évidente (cf. art. 16 CC; FRANZ WERRO/IRÈNE SCHMIDLIN, in Commentaire romand, Code civil I, Art. 1-359 CC, 2010, n° 4, 12, 66 et 72 ad art. 16).

Nonobstant l'absence de discernement de la recourante, les prestations complémentaires qu'elle touche pour les frais de soins à domicile prodigués par sa mère, supposant une rémunération due à celle-ci, constituent selon la jurisprudence citée un salaire provenant d'une activité dépendante en vertu de la LAVS. Dans la mesure où ces prestations dépassent la limite déterminée dans l'art. 5 OPP 2 (cf. art. 2 al. 1 LPP), X._____, représentée par sa mère et affiliée à l'Institution supplétive en vertu de la décision du 18 février 2009 (TAF pce 1 annexe 3), doit d'après l'art. 66 al. 2 LPP la totalité des cotisations à l'Institution supplétive. Les griefs de la recourante sont alors infondés.

5.
La recourante soutient également que les prestations obtenues par l'agence communale d'assurances sociales servent au paiement de l'Institution dans laquelle est hébergée X._____ et des personnes qui la prennent en charge au quotidien lorsque cette dernière est à l'extérieur de l'Institution (TAF pce 1), contestant ainsi implicitement que ces prestations ont été versées pour rembourser les frais de soins prodigués par sa mère. Or, le Tribunal de céans ne peut suivre la recourante dans la mesure où ses assertions portent sur les décisions de prestations complémentaires AVS/AI pour frais de guérison des 21 février et 14 mars 2005 qui indiquent clairement que les prestations ont été versées pour les soins "par votre mère" (TAF pce 1 annexes 8 et 10). Cependant, le Tribunal constate que l'Institution supplétive ne prend pas position sur les allégués de la recourante et qu'elle ne fournit pas non plus de documents à l'appui de sa prétention, notamment les décisions de prestations complémentaires de guérison concernées (cf. également consid. ci-dessous). En état du dossier, le Tribunal n'est donc pas en mesure de statuer sur ce grief de la recourante.

6.
Enfin, la recourante soulève à juste titre que l'on ignore totalement sur quelle base ont été calculées les prétentions de l'Institution supplétive en cause. Les cotisations LPP ont été facturées – d'après l'administration intimée – le 31 mars 2009, mais envoyées le 31 août 2009 (cf. courrier du 15 mai 2012 [TAF pce 16]), par un bordereau indiquant la période du 1er janvier au 31 mars 2009. Cependant, le Tribunal note que le montant réclamé est constitué principalement de "total mutations des périodes précédentes" s'élevant à Fr. 27'331.- ce qui laisse présumer, aussi en raison de la somme très élevée, que les cotisations réclamées concernent (également) d'autres périodes antérieures. La composition du "total frais selon règlement de frais" de Fr. 1'125.- n'est pas non plus

spécifiée. L'Institution supplétive ne donne aucun renseignement concret sur ces montants, notamment sur les périodes et cotisations concernées, respectivement sur les prestations complémentaires considérées comme salaire prises en compte et sur les frais spécifiques pris en charge. Elle ne fournit pas non plus de documents à l'appui de sa prétention, ni dans la décision contestée du 21 décembre 2010, ni dans le cadre de la présente procédure.

Cette manière de faire n'est pas conforme à la garantie constitutionnelle du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 de la constitution fédérale de la Confédération suisse [Cst., RS 101]) – consacrée en procédure administrative fédérale aux art. 26 à 33 et 35 PA – qui comprend notamment le droit d'obtenir une décision motivée (cf. ATAF 2010/35 consid. 4.3 et les références citées). La raison d'être de l'obligation de motiver vise d'abord à permettre au justiciable de comprendre le bien-fondé d'une décision et, le cas échéant, d'exercer son droit de recours à bon escient. Dans la perspective de l'autorité de recours, l'obligation de motivation a ensuite pour but d'assurer un contrôle efficace de la décision de l'autorité inférieure. La motivation des décisions est donc un élément de la transparence de l'administration et de la justice (cf. ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Les droits fondamentaux, vol. II, 2e éd., Berne 2006, n°1333 s. et références).

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de nature formelle. Il s'agit d'une règle essentielle de procédure, dont la violation entraîne en principe la nullité de la décision prise (ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Les droits fondamentaux, vol. II, 2e éd., Berne 2006, n° 1346).

Dans le cas d'espèce, la violation du droit d'être entendu est particulièrement grave, l'Institution supplétive ne fournit aucune explication concrète concernant les montants réclamés et n'a pas produit de pièces utiles à l'appui de sa prétention. La recourante – et le Tribunal – ne peuvent donc pas comprendre sa décision et le Tribunal n'est pas en mesure de se déterminer dans le présent litige.

7.

À teneur de l'art. 61 PA, l'autorité statue en principe elle-même sur l'affaire et ne la renvoie qu'exceptionnellement avec des instructions impératives à l'autorité inférieure. Selon la jurisprudence, le renvoi à l'administration apparaît en général justifié si celle-ci a constaté les faits

de façon sommaire (arrêt du Tribunal fédéral 9C_162/2007 du 3 avril 2008 consid. 2.3 et références). En l'espèce, ce cas de figure est réalisé. Il convient dès lors d'admettre le recours et d'annuler la décision du 21 décembre 2010. La cause est renvoyée à l'Institution supplétive qui devra rendre une nouvelle décision, expliquant les cotisations réclamées – notamment les périodes et les prestations complémentaires pour frais de guérison prises en compte – et spécifiant les frais facturés. Par ailleurs, elle devra réexaminer l'intérêt moratoire de 5% facturé à partir du 31 mars 2009, la facture n'ayant été envoyée que le 31 août 2009 et la sommation le 13 septembre 2010, mentionnant comme délai de paiement ce même jour (cf. courrier du 15 mai 2012 de l'Institution supplétive [TAF pce 16 et annexes]). A toutes fins utiles, le Tribunal note que le commandement de payer de la poursuite n° 5609890 qui contient comme adresse de notification uniquement le nom de X._____ (à l'encontre des art. 67 al. 1 ch. 2 et 68c LP), n'est pas nul – contrairement à ce que soutient la recourante – parce que dans les faits cet acte a été correctement notifié à A._____ qui a signé la notification le 2 décembre 2010 (cf. TAF pce 1 annexe 2).

8.

8.1. Au vu de l'issue du litige, il n'est pas perçu de frais de procédure, quand bien même la recourante a succombé en partie à ses conclusions (cf. art. 63 PA). En conséquence, l'avance de frais de Fr. 1'000.- déjà versée par la recourante lui sera restituée une fois le présent arrêt entré en force.

8.2. Il reste à examiner la question des dépens relatifs à la procédure devant l'autorité de céans. L'art. 64 PA et l'art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS173.320.2) permettent au Tribunal d'allouer à la partie ayant obtenu gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. Les honoraires du représentant sont fixés, selon l'appréciation de l'autorité, en raison de l'importance et de la difficulté du litige, ainsi que d'après le travail et le temps que le représentant a dû y consacrer.

En l'espèce, le travail accompli par le représentant de la recourante en instance de recours a consisté principalement dans la rédaction d'un recours de 10 pages accompagnées d'un bordereau de 12 pièces et d'une réplique de 2 pages et d'un courrier d'un page avec 3 pièces

justificatives. Il se justifie, eu égard à ce qui précède, de lui allouer une indemnité à titre de dépens fixée à Fr. 2'500.-, TVA incluse, à charge de l'Institution supplétive.

(dispositif à la page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est partiellement admis et la décision de cotisations et mainlevée de l'opposition du 21 décembre 2010 est annulée.

2.
La cause est renvoyée à l'Institution supplétive pour nouvelle décision au sens des considérants.

3.
Il n'est pas perçu de frais de procédure. L'avance de frais de Fr. 1'000.- déjà versée par la recourante lui sera restituée une fois le présent arrêt entré en force.

4.
Une indemnité de dépens de Fr. 2'500.-, TVA incluse, est allouée à la recourante à charge de la Fondation Institution supplétive.

5.
Le présent arrêt est adressé :

– à la recourante (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 (Acte judiciaire)

(indication des voies de droit à la page suivante)

La présidente du collège : La greffière :

Madeleine Hirsig-Vouilloz Barbara Scherer

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 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 :