

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 3 novembre 2021

Composition : M. Piguet, président

Mmes Pasche et Dessaux, juges

Greffière : Mme Monod

Cause pendante entre :

B. _____ Sàrl, à [...], recourante,

et

Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage, à Lausanne, intimé.

Art. 17b Loi COVID-19 ; art. 36 al. 1 LACI

E n f a i t :

A. B. _____ Sàrl (ci-après également : la société ou la recourante) est une société active dans le domaine du marketing et de l'identité visuelle des entreprises.

Le 22 janvier 2021, elle a transmis au Service de l'emploi (ci-après : le SDE ou l'intimé) un préavis, par lequel elle a requis des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail à compter du 1er décembre 2020. Une confirmation de cette requête a été adressée à la société par voie électronique le même jour.

Par décision du 8 mars 2021, le SDE a accepté partiellement la demande de la société, soit uniquement à compter du 1er février 2021 pour une durée de trois mois, étant donné le dépôt de son préavis en date du 22 janvier 2021.

B. _____ Sàrl s'est opposée à cette décision aux termes d'une correspondance du 9 mars 2021, concluant à l'octroi d'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail à partir du 1er décembre 2020. Elle alléguait avoir déposé un premier préavis en ligne en vue de l'obtention des indemnités en novembre 2020. Elle n'avait toutefois reçu aucune confirmation de réception, ni réponse de l'administration. Dès lors, elle avait formulé une seconde requête le 22 janvier 2021, pour laquelle elle avait immédiatement reçu une confirmation de réception. Elle précisait que l'intervalle écoulé entre les deux demandes s'expliquait notamment par la maladie contractée par son associé gérant en décembre 2020 et par sa mise en quarantaine durant dix jours en janvier 2021.

Invitée par le SDE à attester du dépôt de son premier préavis de novembre 2020, la société a réitéré ses allégations par courriel du 17 juillet 2021.

Le SDE a, par décision sur opposition du 5 août 2021, réformé partiellement sa décision du 8 mars 2021, en ce sens que les indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail étaient octroyées à la société dès le 22 janvier 2021, en lieu et place du 1er février 2021. Elle a retenu que la société n'avait pas apporté la preuve du dépôt d'un préavis en novembre 2020, de sorte que la date du 22 janvier 2021 constituait la date de dépôt déterminante. La maladie de l'associé gérant ne justifiait pas une appréciation différente de la situation. Un octroi rétroactif

des indemnités n'était au surplus pas envisageable, compte tenu du domaine d'activités de la société.

B. B. _____ Sàrl a déféré la décision sur opposition du 5 août 2021 à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal par mémoire de recours du 31 août 2021. Elle a conclu implicitement à l'octroi des indemnités litigieuses dès le 1er décembre 2020, reprenant pour l'essentiel les arguments précédemment développés. Elle a ajouté que son ancien collaborateur, lequel utilisait son ordinateur privé à des fins professionnelles, avait imprimé l'historique de navigation internet pour la journée du 9 novembre 2020. Il en ressortait la consultation des pages internet de l'Etat de Vaud relatives aux indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail. On pouvait ainsi, à son avis, déduire que le premier préavis avait été déposé par son collaborateur à la date précitée. Était jointe, entre autres pièces, une capture d'écran de l'historique de navigation en question durant la journée du 9 novembre 2020.

Le SDE a répondu au recours le 4 octobre 2021 et conclu à son rejet. L'historique de navigation du collaborateur de la société ne constituait pas, de son point de vue, une preuve, fondée sur des éléments matériels, du dépôt d'un préavis en novembre 2020.

E n d r o i t :

1. a) Sous réserve de dérogation expresse, les dispositions de la LPG (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-chômage obligatoire et à l'indemnité en cas d'insolvabilité (art. 1 al. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0]) Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 et 58 LPG). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPG).

b) En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile auprès du tribunal

compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008

sur la procédure administrative ; BLV 173.361) et respecte pour le surplus les formalités prévues par la loi (cf. art. 61 let. b LPGa), de sorte qu'il est recevable.

2. Est litigieuse la question de savoir si la recourante peut prétendre à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail à compter du 1er décembre 2020.

3. a) En vertu de l'art. 31 al. 1 LACI, les travailleurs dont la durée normale du travail est réduite ou l'activité suspendue ont droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail s'ils sont tenus de cotiser à l'assurance ou s'ils n'ont pas encore atteint l'âge minimum de l'assujettissement aux cotisations AVS (let. a), si la perte de travail doit être prise en considération (let. b), si le congé n'a pas été donné (let. c), et si la réduction de l'horaire de travail est vraisemblablement temporaire et que l'on peut admettre qu'elle permettra de maintenir les emplois en question (let. d).

b) A teneur de l'art. 36 al. 1 LACI, lorsqu'un employeur a l'intention de requérir une indemnité en faveur de ses travailleurs, il est tenu d'en aviser l'autorité cantonale par écrit dix jours au moins avant le début de la réduction de l'horaire de travail. Le Conseil fédéral peut prévoir des délais plus courts dans des cas exceptionnels.

c) Le délai de préavis est un délai de péremption. Si l'employeur ne remet pas son préavis dans le délai réglementaire, la perte de travail n'est prise en considération qu'à partir de l'expiration de ce délai (cf. art. 58 al. 4 OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité] ; RS 837.02 ; ATF 110 V 334).

4. a) Conformément à l'art. 17bal. 1 de la Loi COVID-19 (loi fédérale du 25 septembre 2020 sur les bases légales des ordonnances du Conseil fédéral visant à surmonter l'épidémie de COVID-19 ; RS 818.102) en vigueur du 1er septembre 2020 au 31 décembre 2021 (RO 2021 153 ; FF 2021 285), aucun délai de préavis ne doit, en dérogation à l'art. 36 al. 1 LACI, être observé pour la réduction de l'horaire de travail. Le préavis doit être renouvelé lorsque la réduction de l'horaire de travail dure plus de six mois.

b) Selon l'art. 17bal. 2 de la Loi COVID-19, le début de la réduction de l'horaire de travail, pour les entreprises concernées par une réduction de l'horaire de travail en raison des mesures ordonnées par les autorités depuis le 18 décembre 2020, est autorisé, à leur demande, avec effet rétroactif à la date de l'entrée en vigueur de la mesure correspondante, en dérogation à l'art. 36 al. 1 LACI.

5. a) Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible : la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 139 V 176 consid. 5.3 et les références citées). Il n'existe aucun principe juridique dictant à l'administration ou au juge de statuer en faveur de l'assuré en cas de doute (ATF 135 V 39 consid. 6.1 et les références citées).

b) La procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Ce principe n'est toutefois pas absolu et sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 125 V 193 consid. 2 et les références citées). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 139 V 176 consid. 5.2 et les références citées).

c) Le fardeau de la preuve de l'accomplissement d'un acte de procédure incombe à la partie qui entend en tirer un droit. La partie supporte les conséquences de l'absence de preuve en ce sens que si l'envoi d'un acte ou sa date sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi dont la bonne foi est présumée (TF 2C_523/2019 du 12 novembre 2019 consid. 4.3). La preuve de la notification peut toutefois résulter d'indices ou de l'ensemble des circonstances, par exemple d'un échange de correspondance ultérieur ou du comportement du destinataire (ATF 142 IV 125 consid. 4.3 ; TF 1C_313/2020 du 31 août 2020 consid. 3).

d) Conformément à la jurisprudence relative à l'art. 29 al. 3 LPGa, la date déterminante quant à l'observation des délais et aux effets juridiques d'une demande est celle à laquelle la requête a été remise à la poste ou déposée auprès de cet organe (TF 9C_57312017 du 23 janvier 2018 consid. 5).

6. a) En l'espèce, force est de constater que la recourante n'a pas été en mesure d'établir avoir déposé une demande d'indemnisation en cas de réduction de l'horaire de travail au cours du mois de novembre 2020. En particulier, on peut observer que la recourante n'a pas pu fournir une copie du formulaire - obligatoirement généré par le système informatique - qu'elle allègue avoir complété à cette période. Ainsi que le soutient l'intimé dans sa réponse du 4 octobre 2021, la capture d'écran de l'historique de navigation internet de l'ordinateur privé de son ancien collaborateur permet tout au plus de conclure que ce dernier a consulté les pages internet du site de l'Etat de Vaud dédiée à la problématique des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail en date du 9 novembre 2020. Ce constat ne permet pas de déduire, au degré de la vraisemblance prépondérante, le dépôt effectif d'une demande d'indemnisation à cette date. Au surplus, les arguments de la recourante en lien avec la maladie et la quarantaine subie par son associé gérant en décembre 2020, respectivement janvier 2021, sont sans pertinence dans ce contexte.

b) On ajoutera que la recourante ne peut se prévaloir de la règle contenue à l'art. 17bal. 2 de la Loi COVID-19, laquelle prévoit l'octroi à titre rétroactif des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail, dès lors qu'elle est active dans le domaine de l'identité numérique, soit dans une branche qui n'a pas été concernée par les mesures ordonnées par les autorités à compter du 18 décembre 2020.

c) Sur le vu de ce qui précède, l'intimé était fondé à retenir, sur la base de l'art. 17bal. 1 de la Loi COVID-19, que la recourante avait déposé son préavis le 22 janvier 2021 et à lui octroyer des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail à partir de cette date.

7. a) En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision sur opposition litigieuse confirmée.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la loi spéciale ne le prévoyant pas (art. 61 let. fbisLPGA), ni d'allouer de dépens, dès lors que la recourante n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA et 55 al. 1 LPA- VD).

Par ces motifs,

la Cour des assurances sociales

prononce :

I. Le recours est rejeté.

II. La décision sur opposition rendue le 5 août 2021 par le Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage, est confirmée.

III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

Le président : La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- B._____Sàrl, à [...],

- Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage, à Lausanne,

- Secrétariat d'Etat à l'économie, à Berne.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :