

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 26 novembre 2020

Composition : M. PIGUET, président
Mmes Di Ferro Demierre et Dessaux, juges
Greffière : Mme Monod

Cause pendante entre :

B. _____, à [...], recourante, représentée par G. _____, F. _____ SA, à [...],

et

CAISSE DE COMPENSATON VEROM, à Schlieren, intimée.

Art. 2 al. 1_{bis} ordonnance sur les pertes de gain COVID-19 ; art. 10b et 10c ordonnance 2 COVID-19.

E n f a i t :

A. B._____ (ci-après également : la recourante) exerce la profession de vendeuse-caissière pour le compte du F._____.

Pour la période du 18 mars 2020 au 19 avril 2020, le médecin généraliste traitant de B._____, le Dr J._____ a attesté une incapacité de travail totale, au motif qu'elle était une personne vulnérable au sens de l'ordonnance 2 COVID-19 (ordonnance 2 du 16 mars 2020 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus ; RS 818.101.24) et que, partant, elle devait être placée en quarantaine (cf. attestation d'incapacité de travail du 31 mars 2020).

Entre temps, l'employeur de B._____ avait déposé auprès de la Caisse de compensation Verom (ci-après : la Caisse ou l'intimée) une demande d'allocation pour perte de gain en cas de coronavirus.

Après avoir instruit la demande, la Caisse a, par décision du 25 mai 2020, informé l'employeur qu'elle n'entendait pas allouer une allocation pour perte de gain en cas de coronavirus en faveur de B._____, motif pris que le certificat médical produit à l'appui de la requête indiquait que l'intéressée était une personne vulnérable.

Le 4 juin 2020, l'employeur de B._____ s'est opposé à cette décision, en demandant à la Caisse de revoir sa position.

Par décision du 3 juillet 2020, la Caisse a rejeté l'opposition formée pour le compte de B._____.

B. a) Par acte du 22 juillet 2020, B._____ a, par l'intermédiaire de son employeur, déféré la décision sur opposition du 3 juillet 2020 devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant implicitement à l'octroi en sa faveur de l'allocation pour perte de gain en cas de coronavirus. En substance, elle s'étonnait que, au sein de la même

entreprise, le droit à l'allocation ait été accepté pour deux de ses collègues qui se trouvaient dans la même situation qu'elle et qu'il ait été refusé en ce qui la concernait.

b) Dans sa réponse du 5 août 2020, la Caisse a conclu au rejet du recours. Elle indiquait que les collègues de B. _____ avaient produit des certificats médicaux dont il ressortait explicitement qu'elles avaient été en contact avec une personne infectée, ce qui n'était pas le cas de l'intéressée.

c) Dans leur réplique et duplique des 17 août et 8 septembre 2020, les parties ont repris leurs conclusions respectives. Était jointe à la réplique de B. _____ une lettre rédigée par cette dernière dont la teneur était la suivante :

[...]

Par cette missive, je tiens à vous exprimer mon désarroi ainsi que mon mécontentement par rapport à la décision de la Caisse de compensation Verom en ce qui concerne mon arrêt de travail certifié par le docteur J. _____ mi-mars dernier.

Comme mes collègues Mesdames K. _____ et L. _____, je travaille dans un petit supermarché de village qui n'était pas du tout préparé aux consignes de protections sécuritaires demandées par l'OFSP à ce moment-là. Mon médecin susmentionné, inquiet par la prolifération de cas de Covid19 très élevé pour la région (dont la plupart sont des clients du magasin) m'a vivement conseillé de rester à la maison pour ma sécurité en tant que personne particulièrement vulnérable, et établi un certificat d'incapacité pour le travail. Comme mes collègues susmentionnées, j'ai été en contact [avec des personnes susceptibles] d'avoir contracté le virus, comme nos clients et les collaborateurs de la boucherie dont certain [de] la famille proche était malade testé positive au covid19 et n'ont été inquiété par aucune quarantaine.

Pourquoi ce recours ? Une différence de quelques mots sur un certificat ? Les risques que mes collègues Mesdames K. _____ et L. _____ à qui vous avez octroyé l'allocation, étaient les mêmes que les risques que j'encourais, à la maison pour exactement les mêmes raisons et au même moment donc comment pouvez-vous décider de faire de telles différences pour les employés de la même entreprise uniquement pour des mots écrits de manière différente par des médecins.

Sans cette allocation pour perte de gain, à notre vie sans loisirs, vacances et superflus, vivant seule avec mon fils étudiant, s'ajouteront dettes, et déprime. Tout ça juste, je répète encore, pour quelques mots sur un certificat d'incapacité de travail.

[...]

d) Par courrier du 24 septembre 2020, le juge instructeur a demandé au Dr J. _____ de répondre aux questions suivantes :

1. Pour quels motifs précis avez-vous attesté le 31 mars 2020 une période d'incapacité de travail de 100 % du 18 mars 2020 au 19 avril 2020 ? Etait-ce en raison d'un risque lié à une pathologie précise (si oui, préciser), en raison d'un risque lié à un contact avec une personne testée positive au coronavirus ou soupçonnée d'être infectée (si oui, préciser) ou pour un autre motif ?
2. Avez-vous prolongé la période d'incapacité de travail au-delà du 19 avril 2020 ?

e) Par courrier du 2 octobre 2020, le Dr J. _____ a répondu de la manière suivante aux questions du juge instructeur :

En réponse à votre courrier du 24 septembre dernier, je vous confirme que j'ai attesté le 31.03.2020 une incapacité de travail de 100 % [du] 18.03.2020 au 19.04.2020 pour un risque lié à une pathologie précise, c'est-à-dire à une bronchopathie obstructive.

1. Il s'agit d'une personne connue pour des problèmes respiratoires de longue date ayant reçu presque chaque année des traitements de longue durée permettant de combattre une affection respiratoire récidivante. Inquiète à propos de son avenir, elle s'est présentée chez moi afin d'en discuter. Conformément aux directives que nous avons reçues de la part du Conseil fédéral, il m'a semblé nécessaire de la protéger face aux risques accrus étant donné qu'elle fait partie des personnes à haut risque, tel que prévu par nos autorités fédérales et cantonales. Ces mesures ont également été prises compte tenu du fait que les clients du F. _____ SA ne respectaient aucune mesure d'hygiène telle que celles imposées par les autorités.
2. Compte tenu des garanties fournies par l'employeur ayant précisé les moyens de protection conformément aux directives reçues par le Conseil fédéral, il m'a semblé possible pour Mme B. _____ de reprendre son travail. En portant un masque et compte tenu des nouvelles directives appliquées parfaitement par son employeur, j'ai estimé qu'elle pouvait poursuivre son travail mais à condition de se protéger de manière très stricte en tenant la distance, en portant continuellement un masque et en respectant scrupuleusement le lavage de mains après chaque contact.

f) Dans ses déterminations du 16 octobre 2020, la Caisse a informé la Cour de céans qu'elle maintenait sa position.

E n d r o i t :

1. **a)** Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent aux allocations pertes de gain en lien avec le coronavirus, sous réserve de dérogations expresses (art. 1 de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19 [ordonnance du 20 mars 2020 sur les mesures en cas de pertes de gain en lien avec le coronavirus ; RS 830.31]). 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 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

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 173.36]) et respecte pour le surplus les formalités prévues par la loi (cf. art. 61 let. b LPGA), de sorte qu'il est recevable.

2. Le litige a pour objet le point de savoir si la recourante peut prétendre à l'octroi d'une allocation pour perte de gain en lien avec le coronavirus pour l'incapacité de travail prononcée pour la période du 18 mars au 19 avril 2020.

3. **a)** Selon l'art. 2 al. 1^{bis} de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19, les personnes qui doivent, en raison de mesures ordonnées par une autorité en lien avec le coronavirus en vertu de l'art. 6 al. 2 let. a ou b, 35 ou 40 LEP (loi du 28 septembre 2012 sur les épidémies ; RS 818.101), interrompre leur activité lucrative et subir une perte de gain, parce qu'une mesure de quarantaine a été ordonnée à elles-mêmes, ont droit à l'allocation pour autant qu'elles soient salariées au sens de l'art. 10 LPGA et assurées obligatoirement au sens de la LAVS (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10).

b) D'après le ch. 1035 CCPG (Circulaire sur l'allocation pour perte de gain en cas de mesures destinées à lutter contre le coronavirus), ce droit concerne les personnes n'étant pas elles-mêmes malades mais ayant été mises en quarantaine car elles ont été en contact avec une personne testée positive au coronavirus ou soupçonnée d'être infectée, ou les personnes revenant en Suisse en provenance d'une région à risque et ayant de ce fait été mises en quarantaine par les autorités.

c) Le ch. 1036 CCPG précise que la quarantaine doit être ordonnée par le médecin ou par les autorités. L'auto-confinement ne donne toutefois pas droit à l'allocation.

4. **a)** Aux termes de l'art. 10*b* al. 1 de l'ordonnance 2 COVID-19, dans sa teneur en vigueur du 17 mars au 6 juin 2020, les personnes vulnérables étaient appelées à rester chez elles et à éviter les regroupements de personnes (RO 2020 783). Cette disposition a été complétée le 16 avril 2020 (en vigueur à compter du 17 avril 2020) avec la précision que si elles quittaient leur domicile, elles devaient prendre des précautions particulières pour respecter les recommandations de l'Office fédéral de la santé publique (OFSP) en matière d'hygiène et d'éloignement social (RO 2020 1249).

b) D'après l'art. 10*b* al. 2 de l'ordonnance 2 COVID-19, il faut entendre par personnes vulnérables les personnes de 65 ans et plus et les personnes qui souffrent notamment des pathologies suivantes : hypertension artérielle, diabète, maladies cardiovasculaires, maladies respiratoires chroniques, faiblesse immunitaire due à une maladie ou à une thérapie, cancer.

c) Le Conseil fédéral a fixé des règles en matière d'obligations des employeurs concernant la protection de la santé des employés vulnérables.

aa) Dans sa teneur à compter du 17 mars 2020 (RO 2020 783), l'art. 10c de l'ordonnance 2 COVID-19 prévoyait que les employés vulnérables devaient s'acquitter de leurs obligations professionnelles contractuelles à domicile. Si cela n'était pas possible, l'employeur devait leur accorder un congé en continuant à leur verser leur salaire (al. 1).

bb) Dans sa teneur à compter du 21 mars 2020 (RO 2020 863), l'art. 10c de l'ordonnance 2 COVID-19 précisait depuis lors que les employeurs devaient permettre à leurs employés vulnérables d'accomplir leurs obligations professionnelles depuis leur domicile ; à cette fin, ils devaient prendre les mesures organisationnelles et techniques qui s'imposaient (al. 1). Si, en raison de la nature du travail ou faute de mesures pratiques, les activités professionnelles ne pouvaient être accomplies qu'au lieu de travail habituel, les employeurs étaient tenus de prendre les mesures organisationnelles et techniques à même de garantir le respect des recommandations de la Confédération en matière d'hygiène et d'éloignement social (al. 2). S'il n'était pas possible pour les employés vulnérables au sens de l'art. 10b al. 2 de l'ordonnance 2 COVID-19 d'accomplir leurs obligations professionnelles dans le cadre fixé par les al. 1 et 2, leur employeur devait leur accorder un congé avec maintien du paiement de leur salaire (al. 3).

cc) Dans sa teneur à compter du 17 avril 2020 (RO 2020 1249), l'art. 10c de l'ordonnance 2 COVID-19 précise dorénavant que l'employeur doit permettre à ses employés vulnérables de remplir leurs obligations professionnelles depuis leur domicile ; à cette fin, il doit prendre les mesures organisationnelles et techniques qui s'imposaient (al. 1). Si l'employé ne peut pas remplir ses obligations professionnelles habituelles depuis son domicile, son employeur doit lui attribuer des tâches de substitution équivalentes qu'il peut effectuer depuis son domicile et les rétribuer au même salaire, même si elles divergent du contrat de travail ; à cette fin, il doit prendre les mesures organisationnelles et techniques qui s'imposent (al. 2). Si, pour des raisons d'exploitation, la présence d'employés vulnérables sur place est indispensable en tout ou partie, ces derniers peuvent exercer leur activité

habituelle sur place, pour autant que les conditions suivantes soient remplies : (a) la place de travail est aménagée de sorte que tout contact étroit avec d'autres personnes soit exclu, notamment en mettant à disposition un bureau individuel ou une zone clairement délimitée où la distance minimale de deux mètres est respectée ; (b) dans les cas où un contact étroit s'avère parfois inévitable, des mesures de protection appropriées sont prises, selon le principe STOP (substitution, mesures techniques, mesures organisationnelles, équipement de protection individuelle ; al. 3). S'il ne peut pas occuper les employés concernés conformément aux al. 1 à 3, l'employeur leur attribue sur place des tâches de substitution équivalentes respectant les prescriptions visées à l'al. 3 let. a et b et les rétribue au même salaire, même si elles divergent du contrat de travail (al. 4). L'employeur consulte les employés concernés avant de prendre les mesures prévues (al. 5). L'employé concerné peut refuser d'accomplir une tâche qui lui a été attribuée si l'employeur ne remplit pas les conditions visées aux al. 1 à 4 ou si, pour des raisons particulières, il estime que le risque d'infection au coronavirus est trop élevé malgré les mesures prises par l'employeur au sens des al. 3 et 4 ; l'employeur peut exiger un certificat médical (al. 6). S'il n'est pas possible d'occuper les employés concernés conformément aux al. 1 à 4, ou dans le cas d'un refus visé à l'al. 6, l'employeur les dispense avec maintien du paiement de leur salaire (al. 7).

5. a) En l'espèce, l'instruction menée par la Cour de céans a permis d'établir que la recourante n'a pas été mise en incapacité de travail parce qu'elle avait été en contact avec une personne testée positive au coronavirus ou soupçonnée d'être infectée, mais bien parce qu'elle était une personne vulnérable au sens de l'art. 10b al. 2 de l'ordonnance 2 COVID-19. Ainsi que l'a attesté le Dr J._____ dans son courrier du 2 octobre 2020, la recourante a été mise en incapacité de travail parce qu'elle souffre d'une bronchopathie obstructive et fait partie des personnes particulièrement à risque susceptibles de présenter des risques de complication en cas d'infection (voir également le ch. 3 de l'annexe 6 à l'ordonnance 2 COVID-19).

b) Le Conseil fédéral n'a prévu le droit à l'allocation pour perte de gain en lien avec le coronavirus que pour les personnes mises en quarantaine du fait qu'elles ont été en contact avec une personne testée positive au coronavirus ou soupçonnée d'être infectée, ou les personnes revenant en Suisse en provenance d'une région à risque et ayant de ce fait été mises en quarantaine par les autorités. Or, comme on l'a vu au considérant précédent, tel n'était pas le cas de la recourante. S'agissant de la situation d'une personne dite vulnérable, le Conseil fédéral a expressément prévu qu'il appartenait à l'employeur, dans la mesure où il n'était pas possible pour la personne vulnérable d'accomplir ses obligations professionnelles depuis son domicile ou sur son lieu de travail, de prendre en charge le paiement intégral du salaire de son employé, aussi longtemps qu'il n'était pas en mesure de prendre les mesures organisationnelles et techniques - telle que, par exemple, la pose de vitres en plexiglas (voir, à ce propos, le rapport explicatif de l'OFSP concernant l'ordonnance 2 COVID-19, ad art. 10c) - à même de garantir le respect des recommandations de la Confédération en matière d'hygiène et d'éloignement social. Ainsi que cela ressort des explications données par le Dr J._____ le 2 octobre 2020, les conditions - organisationnelles et techniques - pour la reprise du travail étaient réunies à compter du 20 avril 2020, raison pour laquelle il n'a pas prolongé l'incapacité de travail de sa patiente.

c) En résumé, la recourante avait droit, pour la période courant du 18 mars au 19 avril 2020, non pas à une allocation pour perte de gain en lien avec le coronavirus, mais bien au paiement intégral de son salaire par son employeur.

6. a) Mal fondé, le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA).

c) La recourante ayant agi sans l'assistance d'un mandataire professionnel et n'obtenant de toute façon pas gain de cause, elle n'a pas droit à une indemnité de dépens (art 61 let. g LPGA).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

- I.** Le recours est rejeté.

- II.** La décision sur opposition rendue le 3 juillet 2020 par la Caisse de compensation Verom 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 :

- G._____, F._____ SA, à [...] (pour B._____),
- Caisse de compensation Verom, à Schlieren,
- Office fédéral des assurances sociales, à Berne.

Une copie du présent arrêt est communiquée à :

- B._____, à [...].

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 :