

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 23 novembre 2020

Composition : Mme DI FERRO DEMIERRE, présidente
Mme Pasche et M. Piguet, juges
Greffière : Mme Chapuisat

Cause pendante entre :

V._____, à [...], recourant,

et

D._____, à [...], intimée.

Art. 2 al. 3^{bis} Ordonnance sur les pertes de gain COVID-19

E n f a i t :

A. a) V._____ (ci-après, aussi : le recourant) exerce une activité indépendante au sein de Q._____, entreprise individuelle dont le but est les expertises, conseil et planification thermiques dans le domaine du bâtiment, expertises CECB (Certificat énergétique cantonal des bâtiments), bilans thermiques pour mise à l'enquête et conseils en rénovation.

Par décision du 7 février 2019, la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS (ci-après : la Caisse ou l'intimée) a fixé les acomptes de cotisations dus par V._____ pour l'année 2019 sur la base d'un revenu déterminant de 1'100 francs.

Par décision du 13 février 2020, la Caisse a fixé les acomptes de cotisations de V._____ pour l'année 2020 en fonction d'un revenu déterminant de 1'100 francs.

Le 6 avril 2020, la Caisse a réajusté définitivement les cotisations 2018 de l'intéressé sur la base d'un revenu déterminant nul.

b) Le 3 mai 2020, V._____ a déposé une demande d'allocation pour perte de gain en cas de coronavirus (ci-après : APG COVID), indiquant subir une perte de gain indirectement liée aux mesures ordonnées par le Conseil fédéral.

Par courriel du 4 mai 2020, V._____ a demandé à la Caisse la modification de ses cotisations 2019 sur la base de ses comptes d'exploitation qui faisaient état d'un bénéfice net de 16'905 fr. 45.

c) Par décision du 5 mai 2020, la Caisse a refusé à V._____ tout droit à une APG COVID au motif que l'exercice de sa profession n'était pas interdit et que le revenu soumis à cotisation en 2019 ne se situait pas entre 10'000 fr. et 90'000 francs.

V. _____ s'est opposé à cette décision par correspondance du 7 mai 2020, faisant valoir que l'exercice de sa profession n'était effectivement pas interdit et que ses comptes 2019 se soldaient par un revenu imposable de 16'905 fr. 45, soit dans la fourchette précitée.

Par décision sur opposition du 12 juin 2020, la Caisse a rejeté l'opposition aux motifs que la profession de V. _____ n'était pas interdite par l'article 6 de l'Ordonnance 2 Covid-19 et que son revenu soumis à cotisations pour l'année 2019 ne se situait pas entre 10'000 fr. et 90'000 francs. Elle a précisé que la décision initiale se basait sur la décision d'acompte du 7 février 2019 qui faisait mention d'un revenu de 1'100 fr., insuffisant pour ouvrir le droit aux APG COVID et qu'il ne pouvait pas être tenu compte de la comptabilité 2019 de l'intéressé, celle-ci ayant été transmise après le 17 mars 2020.

B. Par acte du 12 juillet 2020, V. _____ a recouru contre la décision sur opposition précitée auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant implicitement à l'octroi d'une allocation perte de gain. Il a en substance reproché à la Caisse de ne pas avoir pris en compte sa comptabilité 2019, faisant état d'un revenu net de 16'905 fr. 45, qu'il avait envoyée après le 17 mars 2020.

Dans sa réponse du 5 août 2020, la Caisse a conclu au rejet du recours. Elle a fait valoir que faute pour le recourant d'avoir requis une adaptation de ses acomptes de cotisations 2019, respectivement annoncé de modification avant le 17 mars 2020, c'était bien le revenu déterminant de 1'100 fr. retenu dans la décision d'acomptes de cotisations du 7 février 2019 qui devait être pris en compte.

Répliquant le 3 septembre 2020, le recourant a produit la décision provisoire de cotisation pour l'année 2019, datée du 17 août 2020, retenant un revenu déterminant pour 2019 de 16'905 francs, ainsi que la facture de cotisations y relative. Selon lui, cela démontrait que la Caisse avait bien pris en compte ses revenus 2019 pour facturer les

prestations sociales, à défaut de les avoir prises en compte pour le versement de l'allocation perte de gain.

Dans sa duplique du 18 septembre 2020, l'intimée a confirmé ses conclusions. Elle a souligné que la situation du recourant du point de vue des cotisations AVS devait être examinée séparément de la problématique de l'APG COVID, cette dernière étant fixée sur la base du revenu retenu pour le décompte des cotisations 2019 (acomptes de cotisations). Compte tenu du fait que le recourant avait déposé sa demande de modifications des cotisations pour l'année 2019 le 4 mai 2020, soit après le 17 mars 2020, il ne pouvait être tenu compte de son revenu 2019 tel qu'il ressort de sa comptabilité pour la fixation des APG COVID.

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 du 20 mars 2020 sur les mesures en cas de pertes de gain en lien avec le coronavirus [ordonnance sur les pertes de gain COVID-19 ; 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 al. 1 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 porte sur le droit du recourant à une allocation pour perte de gain, singulièrement sur le revenu déterminant soumis à cotisations AVS qui doit être retenu.

3. a) Selon l'art. 2 al. 3^{bis} de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19, entré en vigueur rétroactivement au 17 mars 2020 (RO 2020 1257) et abrogé le 17 septembre 2020 (RO 2020 3705), les personnes considérées comme indépendantes au sens de l'art. 12 LPGA qui ne sont pas concernées par l'al. 3 ont droit à l'allocation pour autant qu'elles soient assurées obligatoirement au sens de la LAVS (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10), qu'elles subissent une perte de gain en raison des mesures prises par le Conseil fédéral afin de lutter contre le coronavirus et que leur revenu déterminant pour le calcul des cotisations AVS de l'année 2019 se situe entre 10'000 et 90'000 francs.

b) En vertu de l'art. 5 al. 1 de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19, l'indemnité journalière est égale à 80 % du revenu moyen de l'activité lucrative obtenu avant le début du droit à l'allocation.

c) L'art. 5 al. 2 de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19 précise que pour déterminer le montant du revenu, l'art. 11 al. 1 LAPG (loi fédérale du 25 septembre 1952 sur les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité ; RS 834.1) s'applique par analogie.

d) Conformément à l'art. 11 al. 1, première phrase, LAPG, le revenu moyen acquis avant l'entrée en service est le revenu déterminant pour le calcul des cotisations dues conformément à la LAVS.

e) La perception des acomptes de cotisations est régie par l'art. 24 RAVS (règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.101). Ils sont fixés sur la base du revenu probable de l'année de cotisation (al. 2). S'il s'avère, pendant ou après l'année de cotisation, que le revenu diffère sensiblement du revenu probable, les caisses de compensation adaptent les acomptes de cotisations (al. 3). Les

personnes tenues de payer des cotisations doivent fournir aux caisses de compensation les renseignements nécessaires à la fixation des cotisations, leur transmettre, sur demande, des pièces justificatives et leur signaler lorsque le revenu diffère sensiblement du revenu probable (al. 4).

4. L'Office fédéral des assurances sociales (ci-après : l'OFAS) a émis des directives sur l'allocation pour perte de gain en cas de mesures destinées à lutter contre le coronavirus (ci-après : CCPG), en vigueur dès le 17 mars 2020, puis successivement modifiées.

a) Selon le ch. 1065 de la CCPG, dans sa version en vigueur depuis le 13 mai 2020, rétroagissant au 17 mars 2020, la base de calcul de l'indemnité pour les indépendants correspond en principe au revenu réalisé en 2019. Pour ce faire, c'est le revenu retenu pour le décompte des cotisations 2019 (acomptes de cotisation) qui est déterminant. En revanche, si, au moment où l'indemnité est déterminée, la taxation fiscale définitive pour 2019 est déjà disponible, celle-ci doit être prise comme base de calcul.

b) Le ch. 1065.1 de la CCPG, introduit par la modification du 13 mai 2020 et en vigueur jusqu'au 16 septembre 2020, précisait toutefois, lorsque l'indemnité a été fixée sur la base des revenus utilisés pour les acomptes de cotisation 2019 et que ceux-ci n'ont pas été adaptés depuis la dernière décision définitive de cotisation, que les revenus de la dernière décision définitive de cotisation doivent être pris en compte sur demande du bénéficiaire. Si, au moment de la demande, la taxation fiscale définitive pour 2019 est déjà disponible, c'est celle-ci qui doit être prise en compte. La modification de la CCPG du 19 juin 2020 a rajouté que la demande de nouveau calcul, respectivement de révision ou de reconsidération devait être adressée à la caisse de compensation au plus tard le 16 septembre 2020.

c) Enfin, le ch. 1068 de la CCPG dispose qu'une adaptation ultérieure du revenu de l'activité lucrative, fondée sur une taxation fiscale définitive, n'a pas d'influence sur le montant de l'allocation. Selon la

deuxième version de la CCPG du 17 avril 2020, avec effet rétroactif au 17 mars 2020, il en va de même pour les changements du montant des acomptes de cotisation pour 2019 intervenus après le 17 mars 2020 (sous réserve du ch. 1065.1).

d) Les directives administratives de l'OFAS ne créent pas de nouvelles règles de droit et ne lient pas le juge des assurances. Il ne doit en tenir compte que si une interprétation correcte et adaptée au cas particulier des dispositions légales applicables le permet et s'en écarte si elles sont incompatibles avec les dispositions légales (ATF 144 V 195 consid. 4.2 ; 132 V 321 consid. 3.3 et les références citées).

5. a) En l'espèce, le recourant n'a pas encore été taxé fiscalement pour l'année 2019. Ses comptes d'exploitation font mention d'un revenu net de 16'905 fr. 45. Ce revenu se situe certes dans les limites fixées pour l'obtention d'allocations perte de gain par les personnes indirectement touchées par les mesures de lutte contre la pandémie. Toutefois, en l'absence de décision de taxation fiscale exécutoire et partant, de décision définitive de cotisations pour l'année 2019, les éléments déterminants pour examiner le droit aux APG COVID sont constitués par la décision provisoire de cotisations 2019, ou cas échéant, de la dernière décision définitive de cotisations.

Dans ces conditions, c'est bien un revenu de 1'100 fr. qui doit être pris en compte, tel que résultant de la décision d'acomptes du 7 février 2019. Ce revenu ne se situant pas dans la limite prévue par l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19, – soit entre 10'000 et 90'000 fr. –, c'est à juste titre qu'aucune APG COVID n'a été accordée au recourant.

b) Le recourant reproche à l'intimée de ne pas avoir tenu compte des revenus réalisés en 2019.

À l'instar de la Caisse, il convient de rappeler que les personnes tenues de payer des cotisations doivent fournir aux caisses de

compensation les renseignements nécessaires à la fixation des cotisations et leur signaler lorsque le revenu diffère sensiblement du revenu probable (cf. art. 24 al. 4 RAVS, cité sous consid. 3e *supra*). Or le recourant n'a payé aucune cotisation durant l'année 2019, en fonction d'un revenu de 1'100 fr., alors qu'il a finalement réalisé un bénéfice de 16'905 fr. 45. Il aurait donc dû demander spontanément l'adaptation de ses acomptes, et ce déjà au cours de l'année 2019.

Au surplus, les changements du montant des acomptes de cotisations pour 2019 intervenus après le 17 mars 2020 ne sont pas déterminants pour le calcul des APG COVID (cf. consid. 4c *supra*). Compte tenu du fait que la demande de modification des cotisations du recourant pour l'année 2019 est intervenue le 4 mai 2019, soit après le 17 mars 2020, il ne peut être tenu compte de son revenu 2019 tel qu'il ressort de sa comptabilité pour la fixation de ses APG COVID. Le fait que l'intimée ait le 17 août 2020 rendu une décision portant sur les cotisations pour l'année 2019 tenant compte d'un revenu déterminant de 16'905 fr. n'y change rien.

6. a) Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté et la décision sur opposition du 12 juin 2020 confirmée.

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

c) Le recourant n'obtenant pas gain de cause et ayant agi sans l'assistance d'un mandataire professionnel, il n'a pas droit à une indemnité de dépens.

**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 12 juin 2020 par la Caisse cantonale de compensation AVS est confirmée.

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

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- V. _____,
- Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS,
- Office fédéral des assurances sociales,

par l'envoi de photocopies.

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 :