

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 22 février 2024

---

Composition : Mme PASCHE, juge unique  
Greffière : Mme Chaboudez

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

I. \_\_\_\_\_, à [...], recourante,

et

**CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, DIVISION JURIDIQUE**, à Lausanne,  
intimée.

---

**Art. 23 al. 1 et 24 LACI ; 25 LPGA**

## **E n f a i t :**

**A.** I.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assurée ou la recourante) s'est inscrite au chômage en raison de la résiliation, par T.\_\_\_\_\_, de son contrat de travail comme concierge de l'immeuble situé à l'avenue de [...] à Z.\_\_\_\_\_, avec effet au 31 décembre 2018. Selon l'attestation de l'employeur remplie par T.\_\_\_\_\_ le 19 février 2019, l'assurée avait été engagée en mars 2008, son salaire se montait à 500 fr. par mois et la résiliation était intervenue en raison d'un « travail insatisfaisant ».

L'assurée a sollicité l'octroi d'indemnités de chômage à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2019 auprès de la Caisse cantonale de chômage (ci-après : la Caisse ou l'intimée). Dans son formulaire de demande d'indemnités de chômage, elle a répondu par la négative à la question de savoir si elle obtenait encore un revenu d'une activité salariée ou indépendante.

Dans ses formulaires « Indications de la personne assurée » (ci-après : IPA) des mois de janvier à juillet 2019, l'assurée a répondu « non » à la question de savoir si elle avait travaillé chez un ou plusieurs employeurs durant le mois concerné.

Invitée à donner son point de vue concernant la fin de son rapport de travail, l'assurée a indiqué, dans un courrier du 6 mars 2019, qu'elle avait été surprise et choquée d'apprendre son licenciement car cela faisait 20 ans qu'elle travaillait pour T.\_\_\_\_\_. Elle a expliqué qu'elle était allée discuter avec le gérant de l'immeuble, V.\_\_\_\_\_, mais qu'elle n'était « pas allé[e] plus loin » car elle travaillait toujours pour eux dans le bâtiment où elle habitait et ne voulait pas d'un conflit qui mènerait aussi à son renvoi de cette conciergerie.

Selon le tableau établi par l'Agence de [...] de la Caisse (ci-après : l'Agence) le 12 mars 2019, le gain assuré de l'assurée se montait à 500 francs.

La Caisse a versé des indemnités de chômage à l'assurée à hauteur de 381 fr. 35 pour le mois de janvier 2019, de 331 fr. 60 pour février 2019, de 348 fr. 15 pour le mois de mars 2019, de 364 fr. 75 pour avril 2019, de 381 fr. 35 pour mai 2019 et de 331 fr. 60 pour juin 2019.

Par courrier du 19 juillet 2019, l'Agence a sollicité des explications de la part de la recourante au sujet de l'emploi qu'elle occuperait depuis janvier 2019.

La Caisse a versé à l'assurée des indemnités se montant à 116 fr. 05 pour le mois de juillet 2019, qui tenaient compte de l'amortissement des 16 jours de suspension qui lui ont été infligés par décision de l'Office régional de placement [...] (ci-après : l'ORP) du 20 août 2019, en lien avec le refus d'une mesure de marché du travail.

Le 12 septembre 2019, l'Agence a réceptionné une lettre adressée par l'assurée à l'ORP le 21 juillet 2019, dans laquelle elle expliquait qu'elle avait deux contrats de travail avec T.\_\_\_\_\_, l'un concernant deux immeubles à l'avenue de [...] à X.\_\_\_\_\_, emploi qu'elle avait toujours et pour lequel elle touchait une rémunération mensuelle de 1'000 fr., et l'autre concernant un immeuble à l'avenue [...] à Z.\_\_\_\_\_, pour un salaire de 500 fr. par mois, qui avait été résilié pour le 31 décembre 2018. Elle a indiqué qu'elle avait également un emploi chez un privé, M. A.\_\_\_\_\_, pour lequel elle était payée 1'200 fr. par mois.

Dans son formulaire IPA du mois d'août 2019 et les suivants, l'assurée a indiqué avoir travaillé pour T.\_\_\_\_\_ et M. A.\_\_\_\_\_ durant tout le mois.

Par courrier du 20 novembre 2019, l'Agence a imparti à M. A.\_\_\_\_\_ un délai de dix jours pour remplir les formulaires d'attestation de l'employeur et de gains intermédiaires. Par courriel du 10 décembre 2019, elle s'est également adressée à T.\_\_\_\_\_ pour obtenir des informations sur l'autre emploi de l'assurée (copie du contrat, attestations de l'employeur et de gains intermédiaires).

Il ressort des informations transmises par T. \_\_\_\_\_ en mars-avril 2020 que l'assurée travaillait toujours pour eux comme concierge et qu'elle avait touché 970 fr. par mois comme salaire de janvier 2019 à mars 2020, ainsi qu'une gratification de 300 fr. en décembre 2019. Dans des attestations de gain intermédiaire relatives aux mois d'août 2019 et suivants, M. A. \_\_\_\_\_ a confirmé qu'il employait l'assurée comme femme de ménage pour un salaire de 1'200 fr. par mois, pour 15 heures de travail par semaine.

Par décompte du 29 juin 2020, la Caisse a versé 9 fr. 30 de frais de déplacement à l'assurée pour le mois de septembre 2019, retenant qu'elle avait perçu un gain intermédiaire brut de 2'170 fr. durant le mois. Par décomptes du même jour, elle a retenu qu'en raison de ce gain intermédiaire, l'assurée n'avait droit à aucune indemnité pour les mois d'août 2019 et d'octobre à décembre 2019, ainsi que de janvier à mai 2020.

Par lettre du 9 juillet 2020, l'assurée a contesté les décomptes précités.

Par décision du 16 juillet 2020, l'Agence a procédé à un nouvel examen de la situation de l'assurée au 1<sup>er</sup> juin 2020. Dans la mesure où les activités que l'assurée exerçait auprès de T. \_\_\_\_\_ et M. A. \_\_\_\_\_ lui procuraient pour le mois de juin 2020 un salaire de 2'170 fr., qui était supérieur à son indemnisation mensuelle moyenne de chômage de 1'578 fr. 95, elle n'avait pas droit aux indemnités de chômage revendiquées dès le 1<sup>er</sup> juin 2020.

Le 20 juillet 2020, l'assurée s'est opposée à cette décision. Elle a regretté qu'il y ait eu un malentendu au sujet de sa situation alors même qu'elle avait fourni tous les documents qui lui avaient été demandés. Elle a produit ses deux contrats de travail avec T. \_\_\_\_\_, conclus le 19 octobre 2007, la lettre de résiliation pour celui relatif à l'immeuble sis à Z. \_\_\_\_\_ et les récapitulatifs de salaire pour ces emplois depuis l'année

2017. Il ressortait du récapitulatif concernant son emploi pour l'immeuble sis à X.\_\_\_\_\_ qu'elle avait perçu une gratification de 310 fr. en janvier 2018, une autre de 350 fr. en décembre 2018 et une troisième de 300 fr. en décembre 2019. Elle a précisé qu'elle n'avait pas de contrat écrit pour son travail chez M. A.\_\_\_\_\_, qui avait commencé le 1<sup>er</sup> janvier 2017, et a transmis les décomptes finaux de cotisations de la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS des années 2017 à 2019, dont il ressortait que ses cotisations avaient été calculées sur la base d'un salaire annuel de 14'400 francs durant ces trois années. Elle a expliqué qu'elle s'était inscrite au chômage en raison des 500 fr. mensuels qu'elle avait perdus à la suite de son licenciement.

Dans l'attestation de gain intermédiaire relative au mois de décembre 2020, T.\_\_\_\_\_ a fait état d'un salaire de 970 fr. et d'une gratification de 310 francs.

Par décision du 25 février 2021, la Division juridique de la Caisse a admis l'opposition de l'assurée et renvoyé le dossier à l'Agence afin qu'elle procède à un nouveau calcul du gain assuré à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2019 et vérifie si, sur cette base, il y avait lieu d'octroyer à l'assurée des indemnités compensatoires. Il était précisé que son gain assuré au 1<sup>er</sup> janvier 2019 devait être calculé sur la base des trois emplois qu'elle occupait jusque-là.

Selon le nouveau calcul effectué le 23 mars 2021, le gain assuré de l'assurée se montait à 2'699 fr., à savoir 1'200 fr. pour l'emploi chez M. A.\_\_\_\_\_, 500 fr. pour l'emploi auprès de T.\_\_\_\_\_ à Z.\_\_\_\_\_ et 999 fr. 15 pour l'emploi auprès de T.\_\_\_\_\_ à X.\_\_\_\_\_, comprenant le salaire de 970 fr. et une gratification de 350 fr. répartie sur chacun des douze mois de l'année 2018.

Les 25 et 30 mars 2021, l'Agence a établi de nouveaux décomptes remplaçant les précédents, notamment pour les mois de janvier à juillet 2019, dont il ressort que l'assurée n'avait, compte tenu de

la réalisation d'un gain intermédiaire de 2'195 fr., pas droit à des indemnités de chômage.

Par décision du 1<sup>er</sup> avril 2021, l'Agence a réclamé à l'assurée la restitution de la somme de 2'254 fr. 85, correspondant aux indemnités qui lui avaient été versées à tort de janvier à juillet 2019.

Par courrier du 6 avril 2021, l'assurée s'est opposée à cette décision. Elle estimait qu'il y avait lieu de tenir compte, pour son emploi auprès de T. \_\_\_\_\_ pour l'immeuble à X. \_\_\_\_\_, d'une gratification de 310 fr. reçue en janvier 2018 et d'une autre de 350 fr. versée en décembre 2018, et de les comptabiliser au moment de leur versement. Elle a fait remarquer qu'un calcul de son gain assuré sur les six derniers mois lui était plus avantageux. Selon elle, la gratification touchée en décembre 2019 et décembre 2020 devait également être prise en compte pour ces mois-là et non répartie sur toute l'année. Elle considérait dès lors avoir droit à des indemnités de chômage pour les mois de janvier à novembre des années 2019 et 2020.

A la demande de la Caisse, l'assurée a transmis une copie de son bail à loyer et indiqué qu'elle ne bénéficiait pas d'un loyer réduit en raison de la conciergerie. Par courriel du 31 mars 2022, elle a expliqué qu'il lui arrivait de nettoyer des appartements restés vides avant l'arrivée d'un nouveau locataire, qu'elle ne demandait rien pour ces nettoyages car elle savait qu'elle recevrait une gratification pour compenser son travail. Les gratifications lui avaient donc été données en lien avec du travail supplémentaire qu'elle avait effectué.

Par courriel du 4 avril 2022, T. \_\_\_\_\_ a indiqué que les gratifications étaient versées par exemple en vue de récompenser un concierge pour son travail annuel. Il s'agissait d'un « petit plus » accordé par les propriétaires lorsqu'ils étaient contents du travail. La somme de 310 fr. reçue par l'assurée en janvier 2018 correspondait à une gratification pour l'année 2017 et celle de 350 fr. versée en décembre 2018 correspondait à la gratification 2018.

Invitée à se déterminer à ce sujet, l'assurée a invoqué, par courriel du 4 avril 2022, qu'elle n'avait jamais reçu de gratifications de la part de T.\_\_\_\_\_, qu'ils l'avaient même licenciée en raison d'une prestation insuffisante selon ce qu'ils avaient indiqué et qu'elle ne recevait plus de gratification depuis qu'ils ne lui demandaient plus de faire des nettoyages d'appartements vides.

Par courriel du 5 avril 2022, la Caisse a précisé à l'assurée que les gratifications dont il était question concernaient le travail de conciergerie pour l'immeuble à l'avenue de [...]. Le jour même, l'assurée a transmis le courriel qu'elle avait adressé à T.\_\_\_\_\_ afin de leur rappeler que les gratifications avaient été données du fait qu'elle avait nettoyé des appartements avant l'arrivée de nouveaux locataires.

Par courriel adressé à la Caisse le 11 avril 2022, T.\_\_\_\_\_ est revenu sur ses explications en précisant que le cas de l'assurée était un peu spécial et que les gratifications avaient été versées à la suite de nettoyages supplémentaires qu'elle avait effectués dans des appartements en attente de locataires. Afin de garder une bonne relation professionnelle, le gérant et la concierge s'étaient mis d'accord sur le fait de recevoir une gratification plutôt qu'un paiement horaire.

A la question de savoir si ces nettoyages avaient été faits en janvier 2018 et décembre 2018, T.\_\_\_\_\_ a indiqué, par courriel du 8 mai 2023, qu'aucun décompte ne leur avait été transmis concernant ces nettoyages et qu'ils savaient uniquement qu'ils avaient été effectués durant l'année 2018.

Contacté par l'assurée sur proposition de la Caisse, M. V.\_\_\_\_\_, l'ancien gérant de l'immeuble où travaillait l'assurée, a communiqué, par courriels des 15 et 16 mai 2023, que les gratifications avaient été versées à la fin de plusieurs années au bon vouloir de la société propriétaire afin de remercier la concierge de son investissement et sa disponibilité.

En dépit des courriels de l'assurée qui affirmait que tel n'était pas le cas, M. V.\_\_\_\_\_ a maintenu ses déclarations. Il a expliqué que la régie transmettait un bon de commande lorsqu'elle mandatait une entreprise ou un particulier pour des nettoyages de logement, lesquels faisaient donc l'objet d'une facture séparée. Les gratifications ne correspondaient pas à des heures de nettoyage effectuées en plus et les menus travaux demandés à l'assurée, comme l'aération des appartements, faisaient partie de son cahier des charges.

Par courriel du 5 juin 2023, l'assurée a indiqué que le versement de janvier 2018 concernait des nettoyages faits fin 2017 et en janvier 2018 et celui de décembre 2018 le nettoyage d'un appartement fin 2018. Depuis son licenciement pour la conciergerie de l'immeuble à Z.\_\_\_\_\_, ce genre de nettoyages étaient donnés à une entreprise externe et l'assurée n'avait plus jamais eu cette forme de compensation.

Dans un courriel du 13 juillet 2023, T.\_\_\_\_\_ a communiqué qu'ils n'avaient aucun document relatif aux nettoyages supplémentaires que l'assurée aurait faits et que cette dernière n'avait pas touché de gratification pour l'année 2021.

Par décision sur opposition du 24 juillet 2023, la Caisse a rejeté l'opposition formée par l'assurée et confirmé la décision du 1<sup>er</sup> avril 2021. Elle a précisé que la raison pour laquelle les gratifications avaient été versées n'importait pas, mais qu'il convenait de déterminer à quel moment le travail ayant donné lieu à ces gratifications avait été effectué. Elle a constaté que l'assurée n'était pas parvenue à se rappeler quel mois elle avait effectué des nettoyages supplémentaires, ni à produire des documents concernant ceux-ci. Il en était de même de T.\_\_\_\_\_ et M. V.\_\_\_\_\_. En l'absence de preuve, il convenait de répartir sur douze mois les gratifications perçues en décembre 2018 et 2019. Il convenait également de partir du principe que la gratification reçue en janvier 2018 concernait le travail effectué durant l'année 2017, en tant que l'assurée n'avait pas reçu de gratification en décembre 2017. Il n'y avait en outre

pas lieu de rajouter tout ou partie du loyer de l'opposante à son gain assuré à titre d'un éventuel salaire en nature, étant donné qu'elle ne bénéficiait pas d'une réduction de loyer en effectuant la conciergerie de l'immeuble dans lequel elle habitait. La Caisse a donc confirmé que le gain assuré de l'assurée était de 2'699 fr., étant précisé qu'il était le même qu'on prenne en considération les revenus réalisés durant les six ou les douze derniers mois. Pour le calcul du revenu mensuel brut perçu par l'assurée en 2019, il convenait également de répartir la gratification reçue en décembre (300 fr.) sur l'ensemble de l'année. Le revenu touché auprès de T. \_\_\_\_\_ s'élevait donc à 995 fr. par mois et celui auprès de M. A. \_\_\_\_\_ à 1'200 fr., soit un total de 2'195 francs. L'indemnité journalière de chômage à laquelle l'assurée aurait droit s'élevait à 99 fr. 50 (2'699 fr. / 21,7 x 80 %) et était inférieure au gain journalier que lui procuraient ses emplois, qui était de 101 fr. 15 (2'195 fr. / 21,7). L'assurée n'avait dès lors pas droit aux indemnités compensatoires pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2019 au 31 juillet 2019. Les deux activités exercées par l'assurée étaient des faits nouveaux importants dont la Caisse n'avait eu connaissance, par le biais du formulaire IPA rempli le 11 septembre 2019, qu'après le versement des indemnités pour la période concernée, soit du 1<sup>er</sup> janvier au 31 juillet 2019, le dernier versement étant intervenu le 6 septembre 2019. S'agissant des délais de péremption pour demander la restitution, la Caisse estimait que ce n'était qu'en date du 23 février 2021, date de la décision sur opposition, qu'elle avait eu en sa possession tous les éléments lui permettant de déterminer s'il y avait lieu, ou non, de demander à l'assurée la restitution des indemnités de chômage. Cette décision avait notamment pour but de déterminer le gain assuré, dont la connaissance était nécessaire afin d'examiner s'il y avait lieu à restitution. La décision de restitution du 1<sup>er</sup> avril 2021 était donc intervenue moins d'une année après que la Caisse avait connaissance de l'ensemble des faits fondant l'obligation de restituer et elle portait en outre sur des prestations versées moins de cinq ans auparavant, si bien qu'elle était intervenue dans les délais de péremption fixés par la loi.

**B.** Par acte du 16 août 2023, I. \_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision sur opposition auprès de la Cour des assurances sociales du

Tribunal cantonal, concluant implicitement à son annulation. Elle a contesté les calculs de la Caisse, estimant que son gain assuré était de 2'180 fr. et son gain intermédiaire en 2019 de 2'114 fr. 16 par mois. Elle ne comprenait pas pourquoi la Caisse avait fait ses calculs pour la période de juillet à décembre 2019 alors qu'elle avait fait parvenir son journal de paie pour l'ensemble de l'année 2019. Elle estimait qu'il y avait lieu de tenir compte de la gratification versée en janvier 2018 dans le calcul de son gain assuré. Elle a fait remarquer que la Caisse avait tenu compte de la gratification qu'elle avait reçue en 2019, mais n'avait pas examiné le fait qu'elle n'en avait pas reçu en 2020. Elle a produit ses journaux de paie des années 2018, 2019, 2021 et 2022 pour son emploi auprès de T. \_\_\_\_\_ pour l'immeuble à X. \_\_\_\_\_.

Dans sa réponse du 24 juillet 2023, la Caisse a conclu au rejet du recours.

### **E n d r o i t :**

**1. a)** La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-chômage (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 peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA ; 100 al. 3 LACI, 128 al. 1 et 119 al. 1 OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

**b)** En l'occurrence, déposé 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 respectant les

autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

**c)** Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause est de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

**2.** Le litige porte sur le point de savoir si la recourante doit restituer à la Caisse la somme de 2'254 fr. 85, correspondant aux indemnités de chômage qui lui auraient été versées à tort de janvier à juillet 2019.

Il convient plus précisément d'examiner si, compte tenu des différents emplois exercés par la recourante, c'est à juste titre que la Caisse lui a nié le droit à des indemnités compensatoires après avoir fixé son gain assuré à 2'699 fr. et son gain intermédiaire brut dès janvier 2019 à 2'195 fr., et si elle était fondée à lui réclamer les indemnités déjà versées.

**3. a)** Aux termes de l'art. 23 al. 1 LACI, est réputé gain assuré le salaire déterminant au sens de la législation sur l'AVS qui est obtenu normalement au cours d'un ou de plusieurs rapports de travail durant une période de référence, y compris les allocations régulièrement versées et convenues contractuellement, dans la mesure où elles ne sont pas des indemnités pour inconvénients liés à l'exécution du travail (première phrase). Les gains résultant de plusieurs rapports de travail s'additionnent (art. 40 OACI).

Un revenu est réputé avoir été réalisé au moment où la personne assurée a fourni la prestation de travail rémunératoire et non pas au moment de l'encaissement (ATF 122 V 367 consid. 5b).

**b)** Le gain assuré est calculé sur la base du salaire moyen des six derniers mois de cotisation qui précèdent le délai-cadre d'indemnisation (art. 37 al. 1 OACI). Il est déterminé sur la base du salaire moyen des douze derniers mois de cotisation précédant le délai-cadre

d'indemnisation si ce salaire est plus élevé que le salaire moyen visé à l'art. 37 al. 1 OACI (art. 37 al. 2 OACI). La période de référence commence à courir le jour précédant le début de la perte de gain à prendre en considération quelle que soit la date de l'inscription au chômage ; à ce jour, l'assuré doit avoir cotisé douze mois au moins pendant le délai-cadre applicable à la période de cotisation (art. 37 al. 3 OACI).

**c)** Le gain journalier se détermine en divisant le gain mensuel par 21,7 (art. 40a OACI).

**4. a)** Selon l'art. 24 LACI, est réputé intermédiaire tout gain que le chômeur retire d'une activité salariée ou indépendante durant une période de contrôle ; l'assuré qui perçoit un gain intermédiaire a droit à la compensation de la perte de gain (al. 1, première et deuxième phrases). Est réputée perte de gain la différence entre le gain assuré et le gain intermédiaire, ce dernier devant être conforme, pour le travail effectué, aux usages professionnels et locaux (al. 3, première phrase).

**b)** Le gain intermédiaire est calculé sur le total du revenu réalisé pendant la période de contrôle. Il est composé du salaire de base, des indemnités pour jours fériés et autres éléments de salaire auxquels la personne assurée a droit, tels que treizième salaire, gratifications, commissions, allocations de résidence, allocations de renchérissement, supplément pour travail de nuit, travail du dimanche, travail en équipes, service de piquet, si la personne concernée touche normalement ces suppléments en raison de la nature du travail ou de son horaire (Bulletin LACI IC du Secrétariat d'Etat à l'économie [SECO] C125 ; Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 27 ad art. 24 LACI).

Un revenu est réputé avoir été réalisé au moment où la personne assurée a fourni la prestation de travail rémunératoire et non pas au moment de l'encaissement (ATF 122 V 367 consid. 5b).

**5.** Lorsque l'assuré réalise un revenu inférieur à son indemnité de chômage, il a droit à des indemnités compensatoires se montant à 70 ou 80 % de la perte de gain, selon le taux d'indemnisation auquel il a droit (art. 24 al. 1, troisième phrase, LACI et art. 41a al. 1 OACI).

La perte de gain est une condition essentielle du droit à la compensation de la perte de gain comme aussi à la compensation de la différence. Il y a perte de gain ouvrant droit à indemnité si le revenu réalisé est inférieur au montant de l'indemnité de chômage à laquelle a droit l'assuré. Il s'ensuit qu'une perte de gain ne dépassant pas 20 ou 30 % du gain assuré n'ouvre pas droit à l'indemnité puisqu'elle reste dans les normes du travail convenable selon l'art. 16 LACI (Bulletin LACI IC B94).

**6.** 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 144 V 427 consid. 3.2 ; 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 la personne assurée en cas de doute (ATF 135 V 39 consid. 6.1 et les références citées).

**7. a)** En l'occurrence, la recourante s'est inscrite au chômage à la suite de la résiliation par T. \_\_\_\_\_ de son contrat de conciergerie pour l'immeuble sis à Z. \_\_\_\_\_, avec effet au 31 décembre 2018, emploi pour lequel elle touchait une rémunération mensuelle de 500 francs. Dans sa demande d'indemnités de chômage, la recourante n'a pas indiqué qu'elle continuait à travailler pour T. \_\_\_\_\_ dans le cadre d'un autre contrat, ni

qu'elle était employée comme femme de ménage par M.A.\_\_\_\_\_. Elle n'a pas non plus fait mention de ces activités dans ses formulaires IPA des mois de janvier à juillet 2019. Ses indemnités de chômage pour ces mois-là ont dès lors été calculées sur la base d'un gain assuré de 500 fr. et aucun gain intermédiaire n'a été pris en compte.

Les emplois précités, occupés par la recourante durant l'année avant son inscription au chômage et qu'elle a poursuivis pendant sa période de chômage, impliquent non seulement un nouveau calcul de son gain assuré, mais également la prise en compte de gains intermédiaires et l'examen de son droit éventuel à des indemnités compensatoires.

**b)** Il convient dans un premier temps d'examiner si c'est à juste titre que la Caisse a fixé le gain assuré de la recourante à 2'699 francs. La Caisse a calculé ce montant en tenant compte du salaire mensuel touché par la recourante dans chacune de ses activités en 2018 - à savoir 1'200 fr. auprès de M. A.\_\_\_\_\_, 500 fr. pour le contrat avec T.\_\_\_\_\_ à Z.\_\_\_\_\_ et 970 fr. pour le contrat avec T.\_\_\_\_\_ à X.\_\_\_\_\_ - et en estimant que la somme de 350 fr. reçue en décembre 2018 consistait en une gratification qui portait sur son travail durant l'ensemble de l'année 2018, qu'il y avait donc lieu de répartir sur chacun des douze mois, à hauteur de 29 francs. La Caisse a en outre retenu que la somme de 310 fr. reçue en janvier 2018 consistait en une gratification qui portait sur l'année 2017, dont il n'y avait par conséquent pas lieu de tenir compte. La recourante conteste ce procédé. Elle fait valoir que les sommes de 310 fr. et 350 fr. reçues respectivement en janvier et décembre 2018 sont en réalité des contreparties au travail de ménage qu'elle a effectué dans des appartements vides dans lesquels de nouveaux locataires allaient emménager.

Comme le retient la Caisse, l'instruction du dossier n'a pas permis d'établir que ces sommes ont été versées en lien avec du travail supplémentaire effectué à des dates précises. A plusieurs reprises, la recourante a affirmé qu'elle n'avait plus effectué de nettoyages supplémentaires d'appartements vides après 2018 et que cette tâche était

maintenant confiée à une entreprise externe. Or, il faut constater que la recourante a touché une gratification de 300 fr. en décembre 2019 et une autre de 310 fr. en décembre 2020. Dans la mesure où la recourante a continué de percevoir en 2019 et 2020 des gratifications d'un montant plus ou moins similaire aux précédentes alors qu'elle n'effectuait plus de nettoyages supplémentaires d'appartements vides, il y a lieu de considérer, au degré de la vraisemblance, que toutes ces sommes ont - à tout le moins principalement - pour but de remercier la recourante pour son travail effectué tout au long de l'année, comme cela est par ailleurs courant dans le domaine de la conciergerie. La Caisse était donc fondée à répartir la gratification de 350 fr. reçue en décembre 2018 sur l'ensemble de l'année 2018 et à considérer que la somme de 310 fr. reçue en janvier 2018 était une gratification pour le travail effectué au cours de l'année 2017, la recourante n'ayant touché aucune gratification fin 2017.

Le calcul du gain assuré effectué par la Caisse doit par conséquent être confirmé.

**c)** Il convient maintenant d'examiner si, compte tenu d'un gain assuré de 2'699 fr., la recourante a le droit à des indemnités compensatoires à partir de janvier 2019 ou si ses gains intermédiaires dépassent son droit aux indemnités journalières.

Pour les mêmes raisons qu'exposées ci-dessus, il y a lieu de répartir la gratification de 300 fr. reçue en décembre 2019 sur l'ensemble de l'année ( $300/12 = 25$ ). Le revenu mensuel brut touché par la recourante pour son activité auprès de T. \_\_\_\_\_ se monte ainsi à 995 fr. (970 fr. + 25 fr.). S'y ajoute le montant de 1'200 fr. perçu par son emploi pour M. A. \_\_\_\_\_, ce qui donne un total de 2'195 francs.

Or, comme l'a constaté la Caisse, le droit aux indemnités journalières de la recourante, compte tenu d'un gain assuré de 2'699 fr. et d'un taux d'indemnisation de 80 %, se monte à 2'159 fr. 20 et est donc inférieur au revenu mensuel brut qu'elle touche. C'est dès lors à bon droit

que la Caisse a nié le droit de la recourante à des indemnités de chômage à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2019.

**8. a)** Selon l'art. 95 al. 1 LACI, la demande de restitution est régie par l'art. 25 LPGA, à l'exception des cas relevant des art. 55 et 59c bis al. 4 LACI, lesquels ne sont toutefois pas applicables en l'espèce.

Aux termes de l'art. 25 al. 1 première phrase LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées. Les prestations allouées sur la base d'une décision formellement passée en force et sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée sous l'angle matériel ne peuvent toutefois être répétées que lorsque les conditions d'une reconsidération (art. 53 al. 2 LPGA) ou d'une révision procédurale (art. 53 al. 1 LPGA) sont remplies (ATF 142 V 259 consid. 3.2).

Les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si la personne assurée ou l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant (révision procédurale ; art. 53 al. 1 LPGA). L'assureur peut également revenir sur de telles décisions, indépendamment des conditions mentionnées ci-avant, lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable (reconsidération ; art. 53 al. 2 LPGA). Les mêmes conditions s'appliquent pour le réexamen d'une décision rendue en procédure simplifiée (art. 51 LPGA) qui n'a pas été contestée dans un délai raisonnable (ATF 143 V 105 consid. 2.1 ; 138 V 324 consid. 3 ; 134 V 145 consid. 5.3.1 ; 129 V 110).

**b)** En l'occurrence, la connaissance par la Caisse des deux autres emplois que la recourante exerçait avant son inscription au chômage et qu'elle a continué d'exercer par la suite constitue à l'évidence un fait nouveau important au sens de l'art. 53 al. 1 LPGA, qui permettait à la Caisse de revenir sur ses décomptes d'indemnités, lesquels constituent des décisions informelles.

**c)** En vertu de l'art. 25 al. 2 première phrase LPGA, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020, le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2021, cette disposition prévoit un délai relatif de trois ans. Il s'agit de délais de péremption qui doivent être examinés d'office (ATF 146 V 217 consid. 2.1 ; 142 V 20 consid. 3.2.2 ; 140 V 521 consid. 2.1).

L'application du nouveau délai de péremption aux créances déjà nées et devenues exigibles sous l'empire de l'ancien droit est admise, dans la mesure où la péremption était déjà prévue sous l'ancien droit et que les créances ne sont pas encore périmées au moment de l'entrée en vigueur du nouveau droit (ATF 134 V 353 consid. 3.2 ; 131 V 425 consid. 5.2 ; TF 1C\_540/2014 du 5 janvier 2015 consid. 3.1). Dans ce cas, il y a lieu d'imputer au nouveau délai de prescription le temps écoulé sous l'ancien droit (ATF 134 V 353 consid. 4.1 ; TF 9C\_429/2022 du 3 novembre 2022 consid. 5.1). En revanche, si, au moment de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, le délai de péremption relative ou absolue en vertu de l'ancien art. 25 al. 2 LPGA a déjà expiré et que la créance est déjà périmée, celle-ci reste périmée.

**d)** Le délai de péremption relatif commence à courir dès le moment où l'administration aurait dû connaître les faits fondant l'obligation de restituer, en faisant preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle. L'administration doit disposer de tous les éléments qui sont décisifs dans le cas concret et dont la connaissance fonde – quant à son principe et à son étendue – la créance en restitution à l'encontre de la personne tenue à restitution (ATF 148 V 217 consid. 5.1.1 et les références). Si l'administration dispose d'indices laissant supposer l'existence d'une créance en restitution, mais que les éléments disponibles ne suffisent pas encore à en établir le bien-fondé, elle doit procéder, dans un délai raisonnable, aux investigations nécessaires. Si elle omet de le faire, le début du délai de péremption doit être fixé au moment où elle aurait été en mesure de rendre une décision de restitution si elle avait fait

preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle. En revanche, lorsqu'il résulte d'ores et déjà des éléments au dossier que les prestations en question ont été versées indûment, le délai de péremption commence à courir sans qu'il y ait lieu d'accorder à l'administration du temps pour procéder à des investigations supplémentaires (TF 8C\_78/2022 du 3 octobre 2022 consid. 4.4 et les références).

**e)** En l'occurrence, au moment où la Caisse a déterminé pour la première fois le gain assuré de la recourante et a fixé le montant de ses indemnités journalières, elle n'avait pas connaissance de l'existence des emplois de la recourante pour T. \_\_\_\_\_ dans l'immeuble de X. \_\_\_\_\_ et pour M. A. \_\_\_\_\_. La recourante n'avait en effet pas mentionné ces activités dans sa demande d'indemnités ni dans ses formulaires IPA des mois de janvier à juillet 2019. Il n'apparaît cependant pas que la recourante voulait cacher l'existence de ces activités aux autorités de chômage, mais plutôt qu'elle n'a pas compris qu'elle devait annoncer ces emplois, même si son inscription au chômage était uniquement liée à la perte de l'emploi qu'elle effectuait pour T. \_\_\_\_\_ dans l'immeuble de Z. \_\_\_\_\_. Preuve en est qu'elle a mentionné l'existence de son autre contrat de travail pour T. \_\_\_\_\_ dans la lettre qu'elle a fait parvenir à la Caisse le 6 mars 2019, par laquelle elle a apporté des justifications au sujet de la résiliation de son contrat de travail. Il faut constater que l'Agence de la Caisse n'a pas prêté une attention suffisante aux explications de la recourante puisqu'elle n'a alors nullement interrogé cette dernière sur l'autre emploi qu'elle exerçait, alors que ce dernier ne pouvait qu'influencer son droit aux prestations. Dans sa décision sur opposition du 25 février 2021, le Service juridique de la Caisse reconnaît d'ailleurs que dans cette lettre, la recourante avait laissé comprendre qu'elle travaillait toujours en tant que concierge pour T. \_\_\_\_\_, mais que cet élément n'a pas été éclairci par l'Agence.

Par la suite, la Caisse a eu connaissance d'informations - qui ne figurent toutefois pas au dossier - sur la base desquelles elle a fait parvenir à la recourante une lettre en date du 19 juillet 2019 pour être renseignée à propos de l'activité que celle-ci exercerait depuis janvier

2019. Il ressort du courrier de la Caisse que celle-ci avait eu connaissance d'une activité dont il y avait lieu de tenir compte à titre de gain intermédiaire, mais qu'elle n'avait pas encore conscience que le gain assuré était également erroné. Cela étant, elle savait à ce moment-là qu'elle devrait très probablement demander la restitution d'indemnités de chômage versées en trop.

Le 12 septembre 2019, la Caisse a réceptionné les informations que la recourante avait fait parvenir à l'ORP au sujet de ses différentes activités et était au courant que celle-ci exerçait deux autres emplois en parallèle à celui qu'elle avait perdu. A compter de cette date, la Caisse savait que le gain assuré fixé initialement était erroné, de même que l'absence de prise en compte de gain intermédiaire, ce qui influençait le droit aux indemnités de chômage de la recourante à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2019. Compte tenu des salaires annoncés par la recourante, il apparaissait clairement qu'à tout le moins une partie des indemnités de chômage versées devrait être restituée. La Caisse ne disposait cependant d'aucun document relatif aux emplois précités et n'était dès lors pas en mesure de déterminer l'étendue exacte de sa créance en restitution. Pour cela, il lui appartenait d'instruire la cause afin de connaître précisément quel salaire la recourante avait perçu pour ces emplois durant les douze mois avant son inscription au chômage, ainsi que durant les mois pendant lesquels elle avait touché des indemnités de chômage. La jurisprudence précise que les investigations nécessaires doivent être faites dans un délai raisonnable, faute de quoi le début du délai de péremption doit être fixé au moment où l'autorité aurait été en mesure de rendre une décision de restitution si elle avait fait preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle. En l'occurrence, même à admettre que le délai pour procéder à l'instruction nécessaire débiterait seulement le 12 septembre 2019 et non déjà à réception des informations sur l'existence d'un autre emploi en mars 2019 et en juillet 2019, on ne peut que constater que la Caisse ne s'est guère empressée de recueillir les informations nécessaires. En effet, il lui a fallu plus d'un mois pour adresser, le 20 novembre 2019, un courrier à M. A. \_\_\_\_\_ et près de deux mois pour écrire un simple courriel à T. \_\_\_\_\_, le 10 décembre

2019, afin d'obtenir les documents relatifs à l'autre emploi exercé par la recourante auprès de cette gérance. Malgré l'absence de réponse à ses demandes, la Caisse n'a pas réagi, que ce soit en relançant les employeurs ou en s'adressant à la recourante pour obtenir les justificatifs nécessaires. En mars ou avril 2020, la Caisse a réceptionné les journaux de paie de la recourante pour son emploi auprès de T. \_\_\_\_\_ pour l'année 2019 uniquement. Dans un courrier du 16 juin 2020, elle a sollicité de la part de la recourante la production des attestations de gain intermédiaire signées de M. A. \_\_\_\_\_ pour la période ultérieure à août 2019 uniquement. Cette mesure d'instruction n'était donc pas propre à déterminer l'étendue de sa créance en restitution. C'est finalement la recourante qui, contestant l'arrêt du versement de ses indemnités, a fait parvenir à la Caisse en juillet 2020 ses contrats de travail ainsi que des attestations relatives aux salaires qu'elle avait touchés pour ces deux emplois.

On ne peut que constater sur la base de ce qui précède une inertie de la Caisse à demander les justificatifs nécessaires à déterminer l'étendue de sa créance en restitution. Non seulement, après avoir reçu des explications claires de la recourante sur sa situation, elle a pris près de deux mois pour demander des documents auprès de deux employeurs, mais elle n'a ensuite pas réagi à l'absence de réponse à ses demandes. Il se justifie par conséquent d'estimer que la Caisse aurait été en mesure d'instruire plus rapidement la cause, à tout le moins dès le 12 septembre 2019, et qu'elle aurait dû relancer les employeurs de la recourante pour obtenir les informations nécessaires et également s'adresser à cette dernière. Il paraît raisonnable d'admettre que la Caisse aurait pu et dû être en mesure de déterminer l'existence et l'ampleur de sa créance en restitution au plus tard le 31 décembre 2019, soit environ trois mois et demi après réception de la lettre de la recourante en septembre 2019. Cela étant, le délai de péremption relatif alors applicable pour demander la restitution était d'un an (art. 25 al. 2 LPGA dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020), si bien qu'il doit être considéré comme échu le 31 décembre 2020. Ce délai étant déjà périmé avant l'entrée en vigueur

du nouveau délai de péremption de trois ans, le 1<sup>er</sup> janvier 2021, le nouveau droit reste sans effet en l'occurrence.

Il résulte de ce qui précède qu'au moment où la Caisse a sollicité la restitution des prestations versées en trop, le 1<sup>er</sup> avril 2021, sa créance était périmée.

**9. a)** Le recours est par conséquent admis.

**b)** Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. f bis LPGa), ni d'allouer de dépens, la partie recourante ayant procédé sans mandataire qualifié (ATF 127 V 205 consid. 4b).

**Par ces motifs,  
la juge unique  
prononce :**

**I.** Le recours est admis.

**II.** La décision sur opposition rendue le 24 juillet 2023 par la Caisse cantonale de chômage est annulée.

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

La juge unique :

La greffière :

**Du**

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Mme I. \_\_\_\_\_,
- Caisse cantonale de chômage, Division juridique,
- Secrétariat d'Etat à l'économie,

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 :