

« Bascule » arrêt maladie vers le chômage partiel dans les ESSMS privés non lucratifs - Analyse des situations et marges de manœuvre au 30 avril 2020

Dans le cadre des différentes mesures sociales visant à accompagner les effets de la crise sanitaire, l'article 20 de la Loi n° 2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020 prévoit que le statut de certains salariés bénéficiant d'arrêts maladies dérogatoires pris en charge par l'assurance maladie « **bascule** » vers le **chômage partiel à compter du 1^{er} mai 2020**.

(voir Ministère du travail, [Fiche](#) relative au dispositif d'activité partielle exceptionnelle MAJ au 29 avril 2020)

Nous vous proposons dans cette fiche, élaborée avec le soutien des conseillers techniques du réseau UNIOPSS-URIOPSS, et l'appui de Catherine AUDIAS, Consultante en droit social, une présentation et une analyse des dispositions susceptibles d'intéresser l'action des associations, fondations et mutuelles adhérentes à l'URIOPSS Occitanie.

1. Les salariés concernés

Mis en œuvre par les dispositions de l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020¹, ce dispositif concerne :

- Le salarié considéré comme personne vulnérable présentant un risque de développer une forme grave d'infection au virus SARS-CoV-2, selon des critères définis par voie réglementaire,
- le salarié qui partage le même domicile qu'une personne vulnérable,
- **le salarié parent d'un enfant de moins de seize ans ou d'une personne en situation de handicap faisant l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile.**

➤ **NB** : Ne sont donc aujourd'hui pas concernés par ce dispositif, les personnes atteintes du Covid-19, donc malades (elles restent prises en charge au titre de la maladie)

➤ **Point de vigilance** : S'agissant des personnels soignants vulnérables ou cohabitant avec une personne vulnérable, situation qui peut largement concerner les ESSMS privés non lucratifs : les mesures restent inchangées et seront appliquées au cas par cas en lien avec le médecin traitant et le médecin du travail de l'établissement. Attention, le décret permettant aux médecins du travail de délivrer des arrêts n'est à notre connaissance toujours pas paru.

2. La procédure applicable : selon [la note](#) du ministère des solidarités et de la santé du 20 avril 2020 et [le communiqué](#) de l'assurance maladie du 27 avril 2020

Tout d'abord, **précisons que cette « bascule » des arrêts de l'assurance maladie vers le chômage partiel ne sera pas automatique et qu'elle devra faire l'objet d'actions positives de la part de l'employeur**. A ce jour, un décret précisant les modalités d'application de l'article 20 de la LOI n° 2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020 est en attente d'adoption.

Nous pouvons en l'état actuel des textes prévoir que la procédure se fera en plusieurs étapes :

¹ [Loi n° 2020-473](#) du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020

- **S'agissant des salariés arrêtés pour garde d'enfant : voir [Fiche pratique](#) aux employeurs du régime général sur les arrêts dérogatoires pour garde d'enfants et la bascule au 1^{er} mai 2020 en activité partielle**
 - 1/ **l'employeur devra effectuer un signalement** de reprise anticipée d'activité au 1^{er} mai 2020 via la déclaration sociale nominative (DSN) pour les arrêts en cours dont le terme est fixé à une date postérieure au 30 avril : voir site [DSN-INFO](#)
 - 2/ **l'employeur devra procéder à une demande d'activité partielle** sur le site dédié du gouvernement pour les salariés concernés (arrêt en cours et postérieurs au 30 avril) : [activitepartielle.emploi.gouv.fr](#)

- **S'agissant des salariés arrêtés parce que considérés comme personne vulnérable présentant un risque de développer une forme grave d'infection au virus SARS-CoV-2, selon des critères définis par voie réglementaire et des salariés qui partagent le même domicile qu'une personne vulnérable : Voir [Fiche pratique](#) aux employeurs du régime général sur les arrêts dérogatoires pour personnes vulnérables et la bascule au 1^{er} mai 2020 en activité partielle**
 - 1/ **le salarié doit remettre à son employeur un certificat d'isolement**, qui lui aura été adressé par l'Assurance Maladie ou établi par un médecin de ville
 - 2/ **l'employeur devra effectuer un signalement** de reprise anticipée d'activité via la déclaration sociale nominative (DSN) pour les arrêts en cours dont le terme est fixé à une date postérieure au 30 avril ;
 - 3/ **l'employeur devra procéder à une déclaration d'activité partielle** sur le site dédié du gouvernement pour les salariés concernés (arrêt en cours et postérieurs au 30 avril) : [activitepartielle.emploi.gouv.fr](#)
 -
 - **NB** : En l'absence d'autres précision concernant ce dispositif à ce jour, les règles en vigueur s'appliquent, **l'employeur dispose donc d'un délai de 30 jours** à compter du placement des salariés en activité partielle pour adresser sa demande par tout moyen donnant date certaine à sa réception. Pour les salariés placés en activité partielle à compter du 1^{er} mai 2020, l'employeur aura donc jusqu'au 31 mai pour réaliser cette demande.
 - **Point de vigilance** : S'agissant de la mise en œuvre du chômage partiel pour les salariés bénéficiant précédemment d'arrêts dérogatoires, le ministère du travail précise que **le CSE n'a pas à être consulté** (confère FAQ du ministère du travail). Toutefois, rappelons que cette situation pouvant être concomitante avec la reprise d'activité et/ou la modification du plan de continuité de l'activité, dans ce cas cet événement impactant l'organisation et les conditions de travail, le CSE devra être consulté dans le même cadre que le recours au chômage partiel² de droit commun.

² Ordonnance n° 2020-460 du 22 avril 2020 portant diverses mesures prises pour faire face à l'épidémie de covid-19 : Pour rappel, le décret n° 2020-325 du 25 mars 2020 avait prévu que l'avis du CSE pouvait être recueilli postérieurement à la demande préalable d'autorisation d'activité partielle, et transmis dans un délai d'au plus deux mois à compter de cette demande. Cette disposition reste évidemment valable dans l'hypothèse d'une mesure collective d'activité partielle. L'article 9 prévoit que certains délais de consultation du CSE seront réduits dans des conditions précisées par décret à paraître prochainement (semaine du 27 avril). Seront ainsi réduits les délais de consultation du CSE sur les décisions de l'employeur qui ont pour objectif de faire face aux conséquences économiques, financières et sociales en raison de la crise sanitaire.

3. Droit des ESSMS privés non lucratifs de recourir à ce dispositif et au versement de l'indemnité de chômage partiel

S'il est vrai qu'aucun texte n'exclut les ESSMS privé non lucratif du recours au chômage partiel, la question de leur droit à y accéder se pose au regard, pour ceux dont les dotations sont maintenues, de la nécessité de justifier de pertes économiques.

Sur ce point, l'article 20 précise que pour les salariés concernés (passage de l'arrêt dérogatoire au chômage partiel), **les employeurs percevront « l'indemnité d'activité partielle** mentionnée au II de l'article L. 5122-1 du code du travail, sans que les conditions prévues au I du même article L. 5122-1 soient requises », c'est-à-dire **sans qu'ils aient à justifier des conditions de droit commun pour recourir au chômage partiel**, et donc de pertes économiques.

Le salarié concerné peut donc également être placé en activité partielle sans que l'établissement ou le service concerné soit fermé ou subisse une baisse d'activité, ce placement en activité partielle étant justifié par la situation individuelle du salarié et non par la situation collective de l'établissement ou du service.

- **Points de vigilance N°1** : Toutefois, l'analyse de ce texte, en perspective du déconfinement et des modalités de financement des ESSMS soulève plusieurs enjeux :

Au 1er mai et à fortiori après le 11 mai : si un salarié se trouve dans l'une des situations visées par la loi c'est que l'activité de son employeur a repris ou est redéployée et que ce salarié ne peut honorer son contrat de travail. Nous allons donc rencontrer, en raison du décalage possible entre la reprise d'activité et la reprise de l'école ou la « vulnérabilité » de certains salariés (qui ne s'arrête pas avec le déconfinement), à une multiplication de ces situations.

- **Point de vigilance N°2** : Lorsqu'une personne dans cette situation est en arrêt dérogatoire couvert par l'assurance maladie, l'employeur perçoit des IJ qui permettent d'atténuer la charge et éventuellement quand cela est nécessaire de remplacer la personne arrêtée.

Si le versement de l'indemnité de chômage partiel est refusé, dans ces situations, aux ESSMS qui ont l'assurance du maintien de leur dotation, (sous l'argument du double financement), alors ils ne pourront faire face aux surcoûts générés par les remplacements de ces personnes et aux recrutements nécessaires à la reprise de leur activité. In fine, au-delà de la question du maintien des dotations, c'est la question du financement des surcoûts qui est à nouveau posée !

4. Recommandations aux ESSMS privés non lucratifs

- **Production d'attestations** : Les ESSMS vont devoir redoubler de vigilance, pour défendre le versement des indemnités de chômage partiel dans ces situations, et privilégier la production d'attestations justifiant de ces situations :
 - **Attestation de l'employeur relative à une impossibilité de télétravail celui-ci restant la règle,**
 - **Certificat d'isolement du médecin traitant (ALD ou état de santé du salarié ou de son enfant ou proche incompatible avec un accueil collectif),**
 - **Attestation de l'école justifiant de la fermeture de l'école pour enfant de tel âge,**
 - **Attestation du salarié justifiant qu'il est le seul à pouvoir garder l'enfant,**
 - **Dispositif d'accueil ou scolaire indisponible ou saturé...**

Point de vigilance N°1 : A l'heure où nous rédigeons cette note, la « re » scolarisation progressive des enfants en fonction de leur âge à partir du 11 mai semble dépendre en partie de la volonté des parents. La question de savoir sous quelles conditions, dans quelles mesures et selon quelle procédure, ceux qui ne seront pas volontaires pour « re » scolariser leurs enfants, pourront bénéficier de ce dispositif de chômage partiel n'est pas sécurisée. La question de l'articulation de ce choix avec la priorité d'accès aux dispositifs d'accueil des enfants des professionnels médico-sociaux et celle de la garde pendant les vacances scolaires non-plus. Nous vous tiendrons informé des évolutions sur ce point.

Point de vigilance N°2 : Pour l'heure nous estimons que seules sont sécurisées les situations des parents faisant le choix de ne pas remettre leurs enfants à l'école et :

- Ou disposant d'une attestation justifiant de la fermeture ou de la saturation du dispositif scolaire ou d'accueil (selon l'âge de l'enfant, selon les possibilités d'accueil respectueuses des consignes sanitaires, selon les décisions locales de fermeture, selon la carte de circulation du COVID 19 locale...)
- Dont le poste de travail permet un aménagement en télétravail celui-ci restant la règle (considérant que le télétravail est compatible avec un suivi pédagogique)

➤ **Placement en activité partielle, indemnisation et financement des ESSMS :**

Eu égard au maintien ou non des dotations, financements, aux besoins de remplacement, comme rappelé par le ministère du travail, les ESSMS peuvent en fonction de leur situation administrative, financière ou sociale, placer leurs salariés en activité partielle sans demander à bénéficier de l'allocation d'indemnité partielle tout en bénéficiant de l'exonération de cotisation de sécurité sociale sur cette dernière.³

Plusieurs cas de figures peuvent ainsi se présenter, si l'association met son salarié en activité partielle :

- L'association peut demander le remboursement de l'allocation d'indemnité partielle à l'Etat, et bénéficiera des exonérations de charges sur les heures indemnisées,

- L'association ne demande pas le remboursement de l'allocation d'indemnité partielle à l'Etat mais elle pourra bénéficier des exonérations de charges sur les heures indemnisées.

Dans tous les cas de recours au chômage partiel visant ces situations, si l'établissement ou service est resté ouvert ou ré ouvre et se trouve financé (l'ARS et les DDCS se sont engagés à maintenir les financements) il conviendra de justifier les économies réalisées, ou les surcoûts de remplacements pour justifier soit d'une exonération de charge sans recours à l'allocation d'indemnité partielle, soit d'un surcoût lié à des besoins de remplacement.

Un tableau est plus que nécessaire afin de justifier à la fois :

- **des économies réalisées, ou des surcoûts de remplacements,**
- **et de la nature et la durée des absences, la nature et la durée des remplacements**

³ Voir [FAQ](#) du ministère page 27

➤ **Socle social, équité de traitement**

Enfin, nous attirons l'attention des employeurs sur la nécessité d'engager une réflexion sur les différences de traitements que peuvent entraîner les différentes situations dans lesquelles se trouvent les salariés et notamment :

- **Au regard de la rémunération :** certaines situations vont donner lieu à maintien de salaire dans certaines conditions (maladie et complément d'activité partiel par l'employeur notamment) et d'autres à réduction de salaire (activité partielle sans complément de salaire par l'employeur). Le passage d'un statut (maladie) à l'autre (chômage partiel) entraînera des baisses de rémunération pour certains. La régulation de ces situations devra être abordée en tenant compte des enjeux sociaux et économiques propres à chacun (maintien des dotations, durées d'indemnisation...)
- **Au regard de l'acquisition des congés payés :** contrairement aux arrêts maladie pour certaines conventions collectives, les périodes d'activité partielle sont prises en compte pour le calcul des droits à congés payés (C. trav. art. R 5122).