

JN/CD

Numéro 17/02684

COUR D'APPEL DE PAU

Chambre sociale

ARRÊT DU 29/06/2017

Dossiers : 14/02719

14/02736

Nature affaire :

Demande d'annulation d'une décision d'un organisme

Affaire :

SARL A3TP

C/

URSSAF D'AQUITAINE

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

A R R Ê T

Prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour le 29 Juin 2017, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de Procédure Civile.

* * * * *

APRES DÉBATS

à l'audience publique tenue le 03 Mai 2017, devant :

Madame THEATE, Président

Madame COQUERELLE, Conseiller

Madame NICOLAS, Conseiller

assistées de Madame DEBON, faisant fonction de Greffière.

Les magistrats du siège ayant assisté aux débats ont délibéré conformément à la loi.

dans l'affaire opposant :

APPELANTE :

SARL A3TP

agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 1]

[Localité 1]

Représentée par Maître LABES de la SELARL ABL ASSOCIÉS, avocat au barreau de PAU

INTIMÉE :

URSSAF D'AQUITAINE

[Adresse 2]

[Localité 2]

Représentée par Maître PILLET de la SELARL COULAUD & PILLET, avocat au barreau de BORDEAUX

sur appel de la décision

en date du 30 JUIN 2014

rendue par le TRIBUNAL DES AFFAIRES DE SÉCURITÉ SOCIALE DE PAU

RG numéro : 20120410

La SARL A3TP a fait l'objet d'un contrôle de l'URSSAF pour la période du 1er janvier 2008 au 31 décembre 2010 à la suite duquel, l'URSSAF a fait parvenir à cette société :

- une lettre d'observations datée du 14 octobre 2011, comportant 14 postes de redressement, entraînant un rappel de cotisations et contributions de sécurité sociale, assurance-chômage et AGS d'un montant de 17'877 €,
- une mise en demeure datée du 13 décembre 2011 de payer la somme de 20'714 €, dont 17'874 € en principal et 2 840 € à titre de majorations.

Dans le délai d'un mois de la mise en demeure et par courrier du 10 janvier 2012, la SARL A3TP a saisi la commission de recours amiable (CRA), d'une contestation de cinq chefs de redressement pour un montant total de 10'325 € de cotisations.

Par décision du 20 septembre 2012, la CRA a rejeté les contestations.

Par requête du 7 décembre 2012, la SARL A3TP a saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale de Pau de sa contestation qu'elle a limitée aux chefs de redressement numérotés 5 et 6, pour lesquels le montant respectif des sommes réclamées était de 3 820 € et de 881 €.

Par jugement du 30 juin 2014, le tribunal des affaires de sécurité sociale de Pau a débouté la SARL A3TP de ses demandes, de même qu'il a débouté l'URSSAF de sa demande de frais irrépétibles.

Ce jugement a été notifié aux parties par lettres recommandées avec accusé de réception reçues de leurs destinataires, le 9 juillet 2014, s'agissant de la SARL A3TP.

La SARL A3TP en a interjeté appel :

- le 15 juillet 2014, par déclaration adressée au greffe de la cour par la voie électronique, l'affaire ayant été enrôlée sous le numéro 14/02719,

- puis, régulièrement, par déclaration au guichet unique de greffe le 17 juillet 2014, l'affaire ayant été enrôlée sous le numéro 14/02736.

Selon avis du 3 mai 2016, contenant calendrier de procédure, les parties ont été convoquées d'abord à l'audience du 17 octobre 2016, reportée au 3 mai 2017.

PRÉTENTIONS DES PARTIES

Selon conclusions du 25 novembre 2016 reprises oralement à l'audience de plaidoirie et auxquelles il est expressément renvoyé, la SARL A3TP, appelante, conclut à la réformation de la décision déferée, à l'annulation des chefs de redressement numérotés 5 et 6 correspondant aux réclamations des sommes de 3 820 € et de 881 €, ainsi qu'à la condamnation de l'URSSAF à lui payer 2 500 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Au soutien de ses prétentions, elle fait valoir, au visa de la loi TEPA du 21 août 2007, et des circulaires des 1er octobre et 27 novembre 2007, que :

- en application des dispositions de l'article L. 241-17, d'ordre public, toute heure supplémentaire rémunérée doit bénéficier de l'exonération TEPA, sans que les textes n'exigent que l'employeur ait procédé au versement des sommes concernées et ce d'autant, que l'employeur reste le seul garant de leur paiement, même si ce paiement peut être effectué par les caisses de congés payés, auxquelles les entreprises du bâtiment et de travaux publics doivent obligatoirement s'affilier et verser des cotisations (article D. 3141-29 du code du travail) ;
- l'URSSAF, se référant à des arrêts du 19 décembre 2013 qui procèdent à une analyse erronée, en retenant que l'employeur ne peut bénéficier d'exonérations que sur les sommes qu'il a effectivement payées, ajoute à la loi ;
- d'ailleurs, la circulaire du 27 novembre 2007 a étendu l'exonération aux heures non réellement effectuées dans le cadre des heures structurelles ;
- l'URSSAF violerait le principe d'égalité de traitement entre les salariés en privant les salariés du bâtiment et des travaux publics du bénéfice de la loi TEPA, ayant pour conséquence de les soumettre à une rémunération moindre et à une fiscalité majorée, s'agissant selon elle d'une discrimination au sens de l'article 1 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, de l'article 2 de la Constitution de 1958, de l'article 7 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, du code du travail (ancienne numérotation), des directives européennes 200-78-CE et de la jurisprudence ;
- d'ailleurs, le Conseil constitutionnel, aurait jugé contraire à la constitution, des dispositions de même nature (article 1er de la loi de financement rectificative pour l'année 2014 concernant la réduction progressive de cotisations salariales de sécurité sociale pour les salariés dont la rémunération 'équivalent temps plein' était comprise entre 1 et 1,3 fois le salaire minimum de croissance).

Selon conclusions du 2 septembre 2016, reprises oralement à l'audience de plaidoirie et auxquelles il est expressément renvoyé, l'URSSAF d'Aquitaine, intimée, conclut à la confirmation en toutes ses dispositions du jugement rendu par le tribunal des affaires de sécurité sociale du 30 juin 2014 et à la condamnation de l'appelante au paiement de la somme de 1 500 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

L'URSSAF a abandonné sur l'audience, ainsi que noté au plumitif, sa demande de condamnation de l'appelante au paiement de la somme de 20'714 € en cotisations et majorations de retard arrêtées au 12 décembre 2011, cette somme ayant déjà fait l'objet d'un paiement.

Au soutien de ses prétentions, elle fait valoir que :

- au visa des articles L. 241-17 et L. 241-18 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction issue de la loi du 21 août 2007, de l'article 81 quater du code général des impôts et l'article L. 3121-22 du code du travail, après avoir rappelé les règles de réduction des cotisations salariales, les dispositions de l'article D. 241-24 du code de la sécurité sociale et les circulaires n° 2007-358 du 1er octobre 2007 et n° 2007-422 du 27 novembre 2007, elle soutient que seules les heures supplémentaires effectivement accomplies pouvaient bénéficier d'une exonération ; or, pendant les périodes de congés payés, les heures supplémentaires, non effectivement accomplies, ne pouvaient pas faire l'objet d'une exonération sauf s'agissait d'heures structurelles conventionnelles ou contractuelles, accomplies habituellement et pour lesquelles l'employeur assurait le maintien intégral du salaire durant l'absence du salarié, ce qui n'est pas le cas ;

- selon les dispositions des articles L. 3141-30 et D. 3141-12 du code du travail, la SARL A3TP était adhérente à une caisse de congés payés, de sorte qu'elle n'assurait pas le maintien intégral de la rémunération durant les congés des salariés ; le fait que la caisse se substitue à l'employeur pour le paiement des indemnités de congés payés et des cotisations afférentes ne permet pas à l'employeur de bénéficier de la tolérance administrative relative aux heures structurelles, d'application stricte ;

- la SARL A3TP n'a pas qualité à agir au nom des salariés pour se plaindre de la prétendue privation du bénéfice de la loi TEPA ; en outre, aucune rupture d'égalité de traitement ne peut être invoquée dès lors que la situation des salariés d'une entreprise adhérent à une caisse de congés payés ne peut être comparée à celle des salariés dont l'entreprise n'est pas tenue par cette obligation ; enfin, si la SARL A3TP entendait contester la constitutionnalité des articles L. 241-17 et L. 241-18 du code de la sécurité sociale, il lui appartenait de déposer une question prioritaire de constitutionnalité.

SUR QUOI LA COUR

Sur la procédure

En application des articles 367 et 368 du code de procédure civile, et au vu du lien existant entre les procédures enrôlées sous les numéros 14/02719 et 14/02736, il est de l'intérêt d'une bonne justice de les joindre sous le n° 14/02719.

Sur le fond

Les parties sont contraires, sur l'application des dispositions fiscales et sociales favorisant l'accomplissement d'heures supplémentaires, issues de la loi du 21 août 2007, (loi TEPA n° 2007-1223).

Il est constant que les salariés de l'entreprise, lesquels adhèrent à la caisse des congés payés du BTP, sont indemnisés par cette dernière lorsqu'ils sont en congés payés, en ce compris les heures structurelles supplémentaires (salarié à temps plein) ou complémentaires (salarié à temps partiel).

Or, l'URSSAF soutient, au visa des textes applicables à la matière, que les dispositions fiscales et sociales (qui sont expressément visées par les parties au terme des écritures des parties et auxquelles il est renvoyé), favorisant l'accomplissement d'heures supplémentaires, en termes d'allègements de charges, ne s'appliquent pas aux heures structurelles supplémentaires ou complémentaires lorsqu'elles sont payées par la caisse des congés payés du BTP et estime que l'employeur, pour ces absences non rémunérées, aurait dû effectuer une retenue sur salaire en opérant un décompte de l'absence par rapport à l'horaire de travail de chaque mois.

Elle estime donc que l'employeur, en s'abstenant d'effectuer cette retenue sur salaire, a bénéficié à tort d'allègements dont il doit paiement, s'agissant de la réduction salariale (poste, calculé sur les heures supplémentaires et les heures complémentaires), et de la déduction forfaitaire patronale (poste, calculé sur les heures supplémentaires), au titre desquelles sont réclamées les sommes non contestées dans leur montant de 3 820 € et de 881 €, pour la période de contrôle considérée du 1er janvier 2008 au 31 décembre 2010.

L'employeur s'oppose à cette analyse au motif que par les cotisations qu'il verse à la caisse de congés payés, il assure le versement des salaires pendant les congés, en ce compris les heures supplémentaires et complémentaires.

S'il est exact qu'ouvrent droit aux allègements de charges prévus par le dispositif de la loi TEPA toutes les heures répondant à la définition légale d'heures supplémentaires, c'est sous la réserve qu'elles correspondent à un réel travail effectif et à la condition en l'état du droit positif applicable, que ces heures supplémentaires soient payées directement par l'employeur lui-même.

Tel n'est pas le cas d'espèce, où les heures supplémentaires litigieuses sont des heures supplémentaires structurelles incluses dans les indemnités de congés payés qui ont été payées directement, non par l'employeur lui-même, mais par une caisse de congés payés.

C'est à tort que l'appelante soutient que les dispositions de l'article L. 241-17 du code du travail, dont il rappelle le caractère d'ordre public, feraient échec aux règles qui viennent d'être rappelées.

Au contraire, cet article vise « toute heure supplémentaire ou complémentaire' lorsque sa rémunération entre dans le champ d'application du I de l'article 81 quater du code général des impôts' ».

Or, l'article 81 quater du code général des impôts, créé par loi n° 2007-1223 du 21 août 2007 - article 1 (V), prévoit que :

« I.- Sont exonérés de l'impôt sur le revenu :

1° Les salaires versés aux salariés au titre des heures supplémentaires de travail définies au premier alinéa des articles L. 212-5 du code du travail et L. 713-6 du code rural et (...) ».

L'exonération de charge est donc, en vertu même de la lettre de la loi, subordonnée au versement des salaires au titre des heures supplémentaires.

Alors certes, l'appelante expose exactement, qu'en application des dispositions de l'article D. 3141-12, alinéa 1er, du code du travail :

« Dans les entreprises exerçant une ou plusieurs activités entrant dans le champ d'application des conventions collectives nationales étendues du bâtiment et des travaux publics, le service des congés est assuré, sur la base de celles-ci, par des caisses constituées à cet effet ».

De même, les dispositions qu'elle invoque, issues de l'article D. 3141-29 du même code, prévoient que :

« La cotisation de l'employeur est déterminée par un pourcentage du montant des salaires payés au salarié déclaré.

Ce pourcentage est fixé par le conseil d'administration de la caisse de congés payés.

Le règlement intérieur de celle-ci précise les dates et les modes de versement des cotisations, les justifications qui accompagnent ce versement et les vérifications auxquelles se soumettent les adhérents ».

Cependant, au vu des termes mêmes de ces dispositions invoquées par l'appelante et contrairement à ce qu'elle soutient, c'est bien la caisse de congés payés, et non elle-même, qui verse les salaires, pendant la période de congé, en

ce compris les heures supplémentaires et complémentaires, alors qu'elle-même verse des cotisations à la caisse de congés payés.

Il s'en déduit que l'employeur ne peut se prévaloir des dispositions de l'article 241-17 du code de la sécurité sociale puisqu'elles renvoient à l'article 81 quater du code général des impôts, dont, faute de versement direct, il ne remplit pas les conditions.

L'appelant n'est donc pas fondée à soutenir que l'URSSAF aurait ajouté aux dispositions légales, par l'effet d'une confusion juridique, selon une analyse au demeurant consacrée par une décision de la Cour de cassation en date du 19 décembre 2013.

Enfin, le moyen qu'elle articule, relatif à la rupture du principe d'égalité de traitement entre les salariés est inopérant à la solution du présent litige, pour les différents motifs suivants :

- d'une part, et ainsi que le fait valoir l'intimée, l'employeur n'a pas qualité à agir au nom et pour le compte des salariés ;
- d'autre part, il n'explicite et a fortiori ne démontre, aucune inégalité reposant sur une différence de situation entre les salariés relevant des dispositions particulières aux professions du bâtiment et des travaux publics, la jurisprudence qu'il invoque n'étant pas applicable à la cause ;
- enfin, il n'a saisi la cour d'aucune question prioritaire de constitutionnalité.

Pour l'ensemble de ces motifs, le premier juge doit être intégralement confirmé.

L'équité commande d'allouer à l'URSSAF, la somme de 1 000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS :

La cour, après en avoir délibéré, statuant, publiquement, par arrêt contradictoire et en dernier ressort,

Ordonne, sous le n° 14/02719, la jonction des procédures enrôlées sous les numéros 14/02719 et 14/02736,

Confirme le jugement du tribunal des affaires de sécurité sociale de Pau en date du 30 juin 2014,

Y ajoutant,

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la SARL A3TP à payer à l'URSSAF d'Aquitaine, la somme de 1 000 € et rejette le surplus des demandes à ce titre.

Arrêt signé par Madame THEATE, Présidente, et par Madame HAUGUEL, greffière, à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

LA GREFFIÈRE, LA PRÉSIDENTE,