

200.2019.273.AC

N° AVS
BOA/REN

Tribunal administratif du canton de Berne
Cour des affaires de langue française

Jugement du 28 août 2019

Droit des assurances sociales

B. Rolli, président
M. Moeckli, juge
A.-F. Boillat, greffière

A. _____
recourante

contre

Caisse de chômage UNIA, Centre de compétences Romand
case postale 1496, 1001 Lausanne

intimée

relatif à une décision sur opposition de cette dernière du 8 mars 2019



En fait:

A.

A. _____, née en 1978, (formellement) séparée, maman de deux enfants (nées en 2000 et en 2012) encore en formation à l'époque des faits, a fait valoir son droit à l'indemnité de chômage à partir du 30 avril 2018. Par décision du 5 juillet 2018, la Caisse de chômage UNIA a nié le droit de l'intéressée à des indemnités de chômage, à défaut pour cette dernière de remplir les conditions relatives à la période de cotisation ou celles permettant d'en être libérées.

B.

Suite à l'opposition formée le 31 juillet 2018 par l'assurée contre la décision précitée, UNIA, après avoir requis des informations complémentaires et sollicité la production de divers documents (PJ UNIA n° 19, 24, 27, 29), a confirmé son prononcé initial par décision sur opposition du 8 mars 2019.

C.

Par mémoire de recours daté du 5 avril, corrigé le 25 avril 2019, l'assurée a interjeté recours auprès du Tribunal administratif du canton de Berne, en concluant (implicitement) à l'annulation de la décision sur opposition précitée et à l'octroi d'indemnités de l'assurance-chômage. Elle a également sollicité l'assistance juridique gratuite. La recourante a complété son recours le 19 mai 2019 dans le délai imparti (à sa demande) par le Juge instructeur. Dans son mémoire de réponse du 5 juin 2019, UNIA, sous suite de frais et dépens, a conclu au rejet du recours. La recourante a répliqué le 5 juillet 2019, réplique à laquelle l'intimée n'a pas réagi.

En droit:

1.

1.1 La décision sur opposition du 8 mars 2019 représente l'objet de la contestation; elle ressortit au droit des assurances sociales et nie le droit de la recourante à des indemnités de chômage, faute pour cette dernière de remplir les conditions relatives à la période de cotisation ou celles permettant d'en être libérée. L'objet du litige porte, quant à lui, sur l'annulation de cette décision sur opposition et tend à l'octroi d'indemnités de chômage à partir de la date d'inscription au chômage. Est seule litigieuse en l'espèce la question de la perception d'indemnités à partir de la date d'inscription au chômage (30 avril 2018). En effet, comme l'énonce la décision contestée, les deux décisions antérieures d'UNIA des 4 mars 2015 et 2 juin 2017 sont entrées en force (cf. également l'ordonnance du Juge instructeur du 12 avril 2019).

1.2 Interjeté auprès de l'autorité compétente, en temps utile et selon les formes minimales prescrites par une partie disposant de la qualité pour recourir, le recours est recevable (art. 100 al. 3 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage [LACI, RS 837.0], en relation avec l'art. 128 al. 2 de l'ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage [OACI, RS 837.02]; art. 56 ss de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales [LPGA, RS 830.1], qui s'applique par renvoi de l'art. 1 al. 1 LACI, et art. 15 et 74 ss de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA, RSB 155.21]).

1.3 Vu l'objet du litige (refus de l'octroi d'indemnités de chômage), la valeur litigieuse n'est pas d'emblée inférieure à Fr. 20'000.-. La Cour des affaires de langue française du TA est par conséquent compétente pour connaître de la cause. Au vu du sort du litige, elle statue dans sa composition de deux juges (art. 54 al. 1 let. c et 56 al. 3 de la loi cantonale du 11 juin 2009 sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM, RSB 161.1]).

1.4 Le Tribunal examine librement la décision sur opposition contestée et n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 61 let. c et d LPGA; art. 80 let. c ch. 1 et 84 al. 3 LPJA).

2.

2.1 L'assuré a droit à l'indemnité de chômage notamment s'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation ou en est libéré (art. 8 al. 1 let. e LACI, en lien avec les art. 13 et 14 LACI). D'après l'art. 13 al. 1 LACI, celui qui, dans les limites du délai-cadre prévu à cet effet (art. 9 al. 3 LACI), a exercé durant douze mois au moins une activité soumise à cotisation, remplit les conditions relatives à la période de cotisation. Le délai-cadre applicable à la période de cotisation commence à courir deux ans avant le premier jour où toutes les conditions dont dépend le droit à l'indemnité sont remplies (art. 9 al. 3 en relation avec l'al. 2 LACI).

2.2 Aux termes de l'art. 14 al. 1 LACI, sont notamment libérées des conditions relatives à la période de cotisation, les personnes qui, dans les limites du délai-cadre et pendant plus de douze mois au total, n'étaient pas parties à un rapport de travail et, partant, n'ont pu remplir les conditions relatives à la période de cotisation, en raison d'une formation scolaire, d'une reconversion ou d'un perfectionnement professionnel (let. a in initio), ou encore d'une maladie, d'un accident ou de maternité (let. b in initio). Selon l'al. 2 de cette disposition, sont également libérées des conditions relatives à la période de cotisation, les personnes qui, par suite de séparation de corps ou de divorce, d'invalidité ou de mort de leur conjoint ou pour des raisons semblables ou pour cause de suppression de leur rente d'invalidité, sont contraintes d'exercer une activité salariée ou de l'étendre. Cette disposition n'est applicable que si l'événement en question ne remonte pas à plus d'une année et si la personne concernée était domiciliée en Suisse au moment où il s'est produit (ATF 138 V 434 c. 5.1 et 5.3).

3.

A l'instar du raisonnement opéré par l'intimée se pose en premier lieu la question de savoir si la recourante, dans les limites du délai-cadre prévu à

cet effet (en l'espèce du 30 avril 2016 au 29 avril 2018), a exercé une activité soumise à cotisation.

3.1 Selon l'extrait de compte individuel de la recourante émis par la Caisse de compensation du canton de Berne et du relevé du compte cotisations personnelles, il est avéré et incontesté par les parties que la recourante n'a, depuis 2006, plus exercé d'activité professionnelle soumise à cotisation (à savoir une activité dépendante au sens de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse) ou perçu un revenu de remplacement qui aurait donné lieu à un prélèvement de cotisations, comme le seraient par exemple la perception d'allocations pour perte de gain ou celle d'indemnités journalières de l'assurance-invalidité versées durant une mesure de réadaptation à un assuré anciennement salarié (BORIS RUBIN, *Assurance-chômage et service public de l'emploi*, 2019, n° 143 p. 30).

3.2 Au vu de ce qui précède, la recourante ne remplit donc pas les conditions relatives à la période de cotisation. C'est donc à raison qu'UNIA a nié le droit de la recourante à bénéficier d'indemnités de chômage sur la base de l'art. 13 al. 1 LACI.

4.

Est ensuite litigieuse l'existence (ou non) d'un motif de libération des conditions relatives à la période de cotisation au sens de l'art. 14 al. 1 LACI.

4.1 Selon la lettre claire de l'art. 14 al. 1 LACI, est libérée de la condition relative à la période de cotisation, la personne assurée qui a été empêchée d'exercer une activité soumise à cotisation pour l'un des motifs énumérés aux lettres a à c de cet alinéa (cf. c. 2.1). D'emblée, il convient de relever que seule l'hypothèse visée par l'art. 14 al. 1 let. b *in initio* LACI peut être envisagée en l'espèce (maladie). L'incapacité de travailler en raison d'une maladie consiste dans l'incapacité entière ou partielle en raison d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique (art. 3 LPG) à accomplir dans la profession habituelle ou le domaine d'activité, le travail raisonnablement exigible; en cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité exigible peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPG; ATF 141 V 625 c. 2). La situation réelle du

marché du travail ne constitue pas un motif de libération des conditions relatives à la période de cotisation, ni en tant que tel, ni en lien avec une maladie ou un accident au sens de l'art. 14 al. 1 let. b LACI (ATF 141 V 674 c. 4.3.2).

4.2 Au cours de la période de cotisation ici en cause (du 30 avril 2016 au 29 avril 2018), il appert qu'en 2017, le psychiatre traitant de la recourante a établi quatre certificats médicaux les 15 mai, 15 septembre, 27 octobre et 1^{er} novembre 2017 (PJ UNIA n° 23/3). Dès l'abord, il apparaît que les attestations médicales en question, rédigées quatre fois dans les mêmes termes, sont pour le moins sommaires. Seul y est fait mention, de manière étonnamment ciblée, le fait que la recourante est inapte à exercer une activité occupationnelle. Aucune autre précision, notamment quant à une (éventuelle) incapacité de travail (et dans quelle mesure) dans un marché du travail équilibré n'y est apportée. Ce libellé restrictif émanant du psychiatre traitant est d'autant plus étonnant que ce même médecin, dans une situation analogue, a attesté de manière précise et chiffrée, le 11 mai 2018, une incapacité de travail chez sa patiente à hauteur de 100%, en faisant référence, et contrairement à ses précédents certificats médicaux de 2017, à une période déterminée (*du 1^{er} janvier au 31 mai 2018*, PJ UNIA n° 9). Par la suite, bien que conscient des enjeux encourus pour sa patiente (il a été enjoint par l'assurance-chômage à s'exprimer sur la capacité de travail de sa patiente), ce même médecin a uniquement indiqué, le 17 août 2018, dans la rubrique du formulaire-type réservée aux (éventuelles) incapacités de travail (*"maladie du ... au ..., inapte au travail à... %*) que sa patiente avait été malade en 2014, en laissant la rubrique précitée vierge de toute mention. Il n'a nullement fait allusion à d'éventuelles autres périodes où la recourante aurait été dans l'incapacité de travailler (dos. UNIA n° 21/1). Au vu du caractère contradictoire des attestations rédigées (seule une maladie est énoncée durant l'année 2014 dans le courrier du 17 août 2018), UNIA a requis, à répétées reprises, tant de la part de la recourante (les 6 août [PJ UNIA n° 21/2], 20 août 2018 [PJ UNIA n° 22] puis dans la procédure d'opposition en date des 9 et 26 novembre 2018 [PJ UNIA n° 29 et 39]) que de son psychiatre traitant (les 27 août 2018 [PJ UNIA n° 24] et 3 octobre 2018 [PJ UNIA n° 27]), une attestation médicale explicitant avec précision les (éventuelles) périodes

d'incapacité de travail de la recourante et, dans une telle hypothèse, la mesure des empêchements endurés. N'ayant pu obtenir les informations requises, entre août et décembre 2018, UNIA a adressé à la recourante un courriel, le 5 décembre 2018 (PJ UNIA N° 31), lui octroyant un ultime délai (au 25 janvier 2019) en vue de la production des compléments requis, tout en l'informant qu'à défaut de collaborer, l'intimée se prononcerait en l'état du dossier, avec comme conséquence éventuelle la confirmation de la décision de négation du droit à l'indemnité dès le 30 avril 2018. Si UNIA a certes reçu un certificat médical du psychiatre traitant de la recourante daté du 18 janvier 2019, ce spécialiste en psychiatrie n'a néanmoins fait qu'y attester qu'il suivait médicalement la recourante d'un point de vue psychiatrique depuis le 15 mai 2017, sans faire nullement allusion à d'éventuelles périodes d'incapacités de travail. Dans ces conditions, l'on ne saurait reprocher à UNIA de s'être prononcée en l'état du dossier. En d'autres termes, au vu des données médicales peu fiables et contradictoires émanant du psychiatre traitant, en application du critère de la vraisemblance prépondérante, l'on ne saurait retenir, à l'instar d'UNIA, que la recourante remplit la condition stipulée à l'art. 14 al. 1 LACI (incapacité de travail de plus d'une année en raison d'une maladie [let. b]). A toutes fins utiles, il convient de préciser que, même en faisant preuve de bienveillance, autrement dit, en admettant que la recourante aurait bien présenté une incapacité de travailler du 1^{er} janvier au 31 mai 2018 (en dépit du fait que le psychiatre traitant n'en a fait mention qu'une seule fois, le 11 mai 2018, sans confirmer ses allégations subséquentement dans les documents officiels topiques à l'intention de l'assurance-chômage), celle-ci, à elle seule, ne saurait suffire à libérer la recourante des conditions relatives à la période de cotisation, dès lors que la recourante ne comptabiliserait que cinq mois d'incapacité de travail.

4.3 Par conséquent, c'est à raison qu'UNIA a estimé que la recourante ne pouvait être libérée des conditions relatives à la période de cotisation au sens de l'art. 14 al. 1 let. b LACI.

5.

Enfin, il convient également d'examiner si la recourante peut se prévaloir d'un motif de libération des conditions relatives à la période de cotisation à

la lumière de l'art. 14 al. 2 LACI. A la lecture de cette disposition légale, il apparaît que le législateur a expressément prévu des situations susceptibles d'entrer en considération, telles qu'une séparation de corps, un divorce, une invalidité ou la mort du conjoint (cf. c. 5.2). Il a également laissé l'opportunité à la personne concernée de faire valoir d'autres "raisons semblables" à celles expressément mentionnées (cf. 5.3).

5.1 L'art. 14 al. 2 LACI vise en premier lieu les cas où soit la source de revenus, soit la personne qui pourvoyait à l'entretien de la famille par des versements en argent ont soudainement disparu. En pareille situation, cette disposition libère les personnes concernées des conditions relatives à la période de cotisation et les protège dans la mesure où elles n'ont pas été préparées à entreprendre, à reprendre ou à étendre une activité lucrative et y sont contraintes dans un laps de temps relativement court par nécessité économique (ATF 138 V 434 c. 5.2). Ce qui est déterminant, s'agissant de l'admission d'un motif de libération au sens de l'al. 2, c'est la soudaineté de la nécessité d'exercer une activité lucrative et le fait que l'entrée dans la vie active ou la réintégration de celle-ci n'avait pas été prévue (BORIS RUBIN, *Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage*, 2014, art. 14 n. 31).

5.2 Il apparaît que la recourante et son époux ont signé une convention de séparation qui a été ratifiée le 24 juin 2016 par le tribunal compétent. Dès lors que la recourante a fait valoir son droit à l'indemnité de chômage le 30 avril 2018, soit près de deux ans après l'événement en question, la première condition (temporelle) relative au délai d'une année depuis l'événement en question (en l'espèce une séparation de corps) n'est à l'évidence pas remplie. On précisera également, toujours dans le contexte de la séparation de corps, que la recourante a saisi le 23 novembre 2017 le tribunal de première instance, en vue (notamment) de modifier la convention de séparation précitée (celle-ci prévoyait qu'en raison de sa situation économique, le mari de la recourante n'était pas en mesure de verser des contributions d'entretien). La requête du 23 novembre 2017 de la recourante visant à ce que son mari soit désormais contraint de lui verser des contributions d'entretien a néanmoins été rejetée le 22 février 2018 par le tribunal de première instance, de sorte que cette dernière s'est

retrouvée, d'un point de vue de ses ressources économiques, dans une situation inchangée.

C'est donc à raison que, sous l'angle du motif d'une séparation de corps, UNIA a estimé que la recourante ne remplissait pas les exigences légales requises afin d'être libérée des conditions relatives à la période de cotisation.

5.3

5.3.1 En sus des motifs expressément mentionnés et examinés au c. 5.2, le législateur fédéral a laissé l'opportunité à la personne concernée de faire valoir des "raisons semblables" susceptibles de la libérer également des conditions relatives à la période de cotisation. Par l'utilisation de cette notion juridique indéterminée, le législateur a laissé aux organes d'application la souplesse requise par la diversité des situations de l'existence (BORIS RUBIN, op. cit. *Commentaire*, art. 14 n. 41). A titre exemplatif, le Conseil fédéral, dans son message concernant la nouvelle loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 2 juillet 1980 avait cité les cas d'un enfant qui s'était occupé de ses parents âgés, entretenu en contrepartie par ces derniers et qui à leur décès avait été obligé de reprendre une activité lucrative en raison d'une nouvelle situation économique ou encore celui d'une épouse dont le mari aurait disparu à l'étranger sans lui avoir laissé des moyens de subsistance, FF 1980 III p. 566). A noter que dans son ordonnance d'application, le Conseil fédéral, subséquemment, a quelque peu précisé la notion de "raisons semblables" stipulée à l'art. 14 al. 2 LACI dans le cas particulier où une personne n'assumant plus une tâche d'assistance envers une autre serait obligée de reprendre une activité lucrative (adoption de l'art. 13 al. 1^{bis} OACI entré en vigueur au 1^{er} janvier 2018). Au niveau jurisprudentiel, les cas examinés par le Tribunal fédéral au titre de "raisons semblables" ont notamment eu trait aux situations suivantes: le conjoint de la personne requérant la prestation n'était durablement plus (ou au moins à long terme) disposé ou capable de pourvoir comme auparavant aux besoins du couple (ATF 138 V 434 c. 7.1), la faillite d'un conjoint (ATF 119 V 51 c. 3a), une longue privation de liberté du conjoint qui exerçait une activité lucrative ou une extinction soudaine et inattendue de prestations

d'assurance versées au conjoint (ATF 138 V 434), une situation de fin de droit à l'indemnité de chômage du conjoint (ATF 138 V 434), une atteinte de l'âge de la retraite par le conjoint (SVR 1997 p. 305) ou encore la cessation d'une relation de concubinage (ATF 138 III 157 c. 2.3.3).

5.3.2 Il est patent que toutes les hypothèses envisagées au titre de "raisons semblables" concernaient la personne du conjoint qui pourvoyait à l'entretien de la famille (perte soudaine de revenu). Une décision de suppression d'aide sociale (en l'espèce celle du 6 mars 2018 confirmée par un jugement JTA 2019/14 du 11 juillet 2019) ne saurait donc entrer, au vu de ce qui précède, dans cette notion juridique indéterminée. Contrairement à l'avis exprimé par UNIA dans sa décision sur opposition (ch. 21), point n'était besoin de tenir compte de la situation de la recourante en matière d'aide sociale. D'une part, si le service social compétent a, en dépit d'une décision de suppression de toute prestation, continué à verser des prestations d'aide sociale, c'est uniquement en raison de l'effet suspensif dont était assorti le recours interjeté par la recourante devant la préfecture (puis, subséquentement, devant le TA), et de manière provisoire, à savoir jusqu'à droit connu sur le fond du recours. D'autre part et surtout, il faut garder à l'esprit le système suisse de protection sociale qui se fonde principalement sur une juxtaposition de régimes développés destinés à couvrir un cercle de bénéficiaires définis en fonction des éventualités encourues (vieillesse, invalidité, chômage, etc.) et dont l'aide sociale ne constitue que le dernier maillon de la chaîne, à savoir celui qui n'entre en ligne de compte qu'en cas de ressources insuffisantes, et, par conséquent, de manière subsidiaire (principe statué à l'art. 9 de la loi cantonale du 11 juin 2001 sur l'aide sociale [LASoc; RSB 860.1]). C'est donc bien l'aide sociale (et non l'assurance-chômage) qui pallie en effet l'absence de couverture, complète les prestations des assurances ou encore assure leur transition dans l'attente de leur versement (GÉRALDINE LUISIER, *Coordination entre l'assurance-invalidité, l'assurance-chômage et l'aide sociale*, in *Sécurité sociale* 1999 p. 228 à 234).

5.4 Par conséquent, au vu de ce qui précède, la recourante ne peut être libérée des conditions relatives à la période de cotisation au sens de l'art. 14 al. 2 LACI.

6.

6.1 Au vu des éléments qui précèdent, le recours doit être rejeté.

6.2 Il n'est pas perçu de frais de procédure, ni alloué de dépens à la recourante qui n'obtient pas gain de cause (art. 104 et 108 LPJA; art. 61 let. a et g LPGA).

6.3 La recourante a sollicité, dans son recours corrigé le 25 avril 2019, l'assistance juridique gratuite.

6.3.1 En raison de la gratuité de la procédure (cf. c. 6.2), il convient d'emblée de mentionner que la requête d'assistance judiciaire visant à l'exemption du paiement des frais de procédure est sans objet.

6.3.2 Dans la mesure où cette requête pourrait également être interprétée comme une demande de désignation d'un avocat d'office, celle-ci devrait, en tout état de cause, être rejetée dans la mesure où le recours interjeté pouvait d'emblée être qualifiée de dénué de chances de succès (art. 111 al. 2 LPJA; ATF 129 I 129) et ainsi que le Juge instructeur l'a signifié à la recourante dans son ordonnance du 29 avril 2019. La recourante ne s'est par ailleurs pas fait assister par un(e) avocat(e).

Par ces motifs:

1. Le recours est rejeté.
2. Il n'est pas perçu de frais de procédure, ni alloué de dépens.
3. Dans la mesure où elle n'est pas sans objet, la requête d'assistance judiciaire est rejetée.
4. Le présent jugement est notifié (R):
 - à la recourante,
 - à l'intimée,

- à beco Economie bernoise, Service de l'emploi, Service juridique,
Lagerhausweg 10, case postale 730, 3018 Berne,
- au Secrétariat d'Etat à l'économie (seco)

Le président:

La greffière:

Voie de recours

Dans les 30 jours dès la notification de ses considérants, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, au sens des art. 39 ss, 82 ss et 90 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).