

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1190/2016

ATAS/1016/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 1^{er} décembre 2016

3^{ème} Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à GENÈVE

recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, rue des
Gares 16, GENÈVE

intimé

**Siégeant : Karine STECK, Présidente; Diane BROTO et Christine LUZZATTO, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. Madame A _____ (ci-après : l'assurée) s'est inscrite à l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) en date du 2 juillet 2014, date à laquelle un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur.
2. Par décision du 11 novembre 2014, l'OCE lui a nié le droit aux prestations cantonales en raison d'une incapacité passagère de travail, au motif que les causes de la dite incapacité remontaient au 30 juin 2014, date antérieure à son affiliation à l'assurance perte de gain.
3. Le 20 novembre 2014, l'assurée s'est opposée à cette décision en alléguant que son état de santé au 30 juin 2014 n'était pas lié à son incapacité de travail du 3 octobre 2014.
4. Par décision du 23 janvier 2015, l'OCE a confirmé celle du 11 novembre 2014.
5. Par pli recommandé du 19 avril 2016, l'assurée a interjeté recours auprès de la Cour de céans en concluant principalement à ce que lui soit reconnu le droit à des prestations cantonales en cas de maladie pour la période d'incapacité attestée par certificat médical du 7 octobre 2014, subsidiairement, à la mise sur pied d'une expertise pour déterminer si son incapacité de travail du 7 octobre 2014 était ou non due à la rechute d'une maladie antérieure à son affiliation.
6. Interrogé par la Chambre de céans, l'OCE lui a répondu, en date du 10 mai 2016, que la décision litigieuse avait été envoyée à l'assurée par courrier recommandé.

Du justificatif de distribution de LA POSTE, il ressort que l'assurée a été avisée pour retrait le 26 janvier 2015 et que la décision a été retournée à l'intimé, faute d'avoir été réclamée par la recourante, à l'échéance du délai de garde de sept jours, soit le 3 février 2015.

L'intimé a précisé que, contacté par l'assurée en date du 4 mars 2016, son service juridique lui avait envoyé le même jour, par pli simple, une copie de la décision querellée, en lui précisant que cela ne faisait pas courir un nouveau délai de recours.

7. Interpellé par la Chambre de céans, l'intimé, par courrier du 19 mai 2016, a expliqué que si la copie de la décision litigieuse n'avait été renvoyée sous pli simple à l'assurée qu'en date du 4 mars 2016, c'est parce qu'exceptionnellement, son service juridique n'avait pas été informé que l'intéressée n'avait pas réceptionné le courrier recommandé. Ledit courrier avait en effet été traité par le centre de numérisation, puis archivé, sans avoir été au préalable porté à la connaissance du service juridique.

8. Interrogée par la Chambre de céans sur les raisons pour lesquelles elle n'avait pas retiré le pli recommandé qui lui avait été adressé, la recourante ne s'est pas manifestée.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI - RS 837.0). Elle connaît également, conformément à l'art. 134 al. 3 let. b LOJ, des contestations prévues à l'art. 49 de la loi en matière de chômage du 11 novembre 1983 (LMC – J 2 20) en matière de prestations cantonales complémentaires de chômage.

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La décision querellée a trait aux prestations cantonales complémentaires de chômage prévues par la LMC. Cette dernière ne contenant aucune norme de renvoi, la LPGA n'est pas applicable (cf. art. 1 et 2 LPGA).
3. Il convient en premier lieu d'examiner la recevabilité du recours.
4. Les décisions sur opposition peuvent faire l'objet d'un recours auprès de la chambre des assurances sociales de la cour de justice dans un délai de trente jours à partir de leur notification (art. 49 al. 3 LMC).

Le délai commence à courir le lendemain de la communication ou de l'événement qui le déclenche (art. 17 al. 1 et 62 al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA – RS E 5 10 ; cf art. 38 al. 1^{er} LPGA). Une communication qui n'est remise que contre la signature du destinataire ou d'un tiers habilité est réputée reçue au plus tard sept jours après la première tentative infructueuse de distribution (art. 38 al. 2bis LPGA ; art. 62 al. 4 LPA). Lorsque le délai échoit un samedi, un dimanche ou un jour férié selon le droit fédéral ou cantonal, son terme est reporté au premier jour ouvrable qui suit (art. 17 al. 2 LPA ; cf art. 38 al. 3 LPGA). Le délai est réputé observé lorsque l'acte de recours est parvenu à l'autorité ou a été remis à son adresse à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse au plus tard le dernier jour du délai avant minuit (art. 17 al. 4 LPA ; cf art. 39 al. 1 LPA).

Toutefois, les délais en jours ou en mois fixés par la loi ou par l'autorité ne courent pas du 7^e jour avant Pâques au 7^e jour après Pâques inclusivement (let. a), du 15

juillet au 15 août inclusivement (let. b), du 18 décembre au 2 janvier inclusivement (let. c) (art. 89C LPA ; cf art. 38 al. 4 LPGA).

Le délai légal ne peut être prolongé (art. 16 al. 1 LPA ; cf art. 40 al. 1 LPGA). En effet, la sécurité du droit exige que certains actes ne puissent plus être accomplis passé un certain laps de temps : un terme est ainsi mis aux possibilités de contestation, de telle manière que les parties sachent avec certitude que l'acte qui est l'objet de la procédure est définitivement entré en force (Pierre MOOR, Droit administratif, vol. 2, Berne 1991, p. 181).

5. Une décision ou une communication de procédure est considérée comme étant notifiée, non pas au moment où le justiciable en prend connaissance, mais le jour où elle est dûment communiquée. S'agissant d'un acte soumis à réception, la notification est réputée parfaite au moment où l'envoi entre dans la sphère de puissance de son destinataire. Point n'est besoin que celui-ci ait eu effectivement en mains le pli qui contenait la décision. Il suffit ainsi que la communication soit entrée dans sa sphère de puissance de manière qu'il puisse en prendre connaissance (ATF 122 III 319 consid. 4 et les références).

Lorsque la notification intervient par pli recommandé, elle est réputée parfaite lorsque l'intéressé ou toute personne qui le représente ou dont on peut légitimement penser qu'elle le représente (cf. ATF 110 V 37 consid. 3) a reçu le pli ou l'a retiré au guichet postal en cas d'absence lors du passage du facteur (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 24/05 du 11 avril 2005 consid. 4.1).

En cas de remise des envois postaux dans une boîte aux lettres ou une case postale, un envoi recommandé est également réputé communiqué le dernier jour du délai de sept jours, qui court dès réception du pli par l'office postal du domicile du destinataire (ATF 134 V 49 consid. 4).

6. Consistant à faire parvenir l'information dans la sphère de compétence (*Machtbereich*) du destinataire, l'existence d'une notification ne peut être retenue que s'il est établi qu'une invitation à retirer un pli recommandé a bien été déposée dans la boîte aux lettres du destinataire. Il n'y a dès lors pas refus de notification, entraînant l'application de la fiction de notification au terme du délai de garde, si une personne que le facteur n'a pas trouvée chez elle au moment de la distribution ne va pas retirer l'envoi recommandé à la poste parce que, aucun avis n'ayant été déposé dans sa boîte, elle ignore de bonne foi qu'un tel envoi est conservé à son attention au bureau de poste de son domicile (arrêt du Tribunal fédéral 8C_621/07 du 5 mai 2008 consid. 4.3).

La jurisprudence établit une présomption de fait - réfragable - selon laquelle l'employé postal a correctement inséré l'avis de retrait dans la boîte à lettres ou la case postale du destinataire et la date de ce dépôt, telle qu'elle figure sur la liste des notifications, est exacte. Cette présomption entraîne un renversement du fardeau de la preuve au détriment du destinataire : si ce dernier ne parvient pas à établir l'absence de dépôt dans sa boîte ou sa case postale au jour attesté par le facteur, la

remise est censée avoir eu lieu en ces lieu et date (RSPC 2009 p. 24). Le délai de garde de sept jours commence alors à courir et, à son terme, la notification est réputée avoir lieu (fiction), avec les conséquences procédurales que cela implique. Du fait notamment que l'absence de remise constitue un fait négatif, le destinataire ne doit cependant pas en apporter la preuve stricte ; il suffit d'établir qu'il existe une vraisemblance prépondérante que des erreurs se soient produites lors de la notification (ATF 127 I 34 consid. 2b; arrêts du Tribunal fédéral 2C_780/2010 du 21 mars 2011 consid. 2.4 et 2C_38/2009 du 5 juin 2009 consid. 4.1).

7. Le fardeau de la preuve de la notification d'un acte et de sa date incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique (ATF 124 V 402 consid. 2a). En ce qui concerne plus particulièrement la notification d'une décision ou d'une communication de l'administration adressée par courrier ordinaire, elle doit au moins être établie au degré de la vraisemblance prépondérante requis en matière d'assurance sociale (ATF 124 V 402 consid. 2b). L'autorité supporte donc les conséquences de l'absence de preuve (ou de vraisemblance prépondérante) en ce sens que si la notification ou sa date sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (arrêt du Tribunal fédéral 8C_621/2007 du 5 mai 2008 consid. 4.2).
8. Lorsque l'autorité procède à une deuxième notification, celle-ci est sans effets juridiques, sous réserve des cas où, intervenue avant l'échéance du délai de recours, elle contient une indication sans réserve des voies de droit et pour autant que les conditions relatives à l'application du principe constitutionnel de la confiance soient remplies (ATF 119 V 89 consid. 4b/aa ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 320/02 du 2 avril 2003).

De même, après l'expiration du délai de recours initial, un deuxième essai de notification ne peut pas faire courir un nouveau délai de recours au regard de la protection de la confiance de l'administré. En effet, la confiance que l'administré a pu mettre dans la deuxième indication des voies de recours ne peut plus lui causer de préjudice, un tel préjudice résultant en fait déjà de l'échéance du délai de recours initial (ATF 118 V 190 consid. 3a).

9. Une restitution de délai peut être accordée, de manière exceptionnelle, à condition que le requérant ou son mandataire ait été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé (art. 16 al. 3 LPA art. 41 al. 1 LPGA ; cf) et pour autant qu'une demande de restitution motivée, indiquant la nature de l'empêchement, soit présentée dans les 30 jours à compter de celui où il a cessé et que l'acte omis ait été accompli dans le même délai.
10. En l'espèce, il est établi que la décision litigieuse a été adressée à l'assurée par courrier recommandé du 23 janvier 2015 et que le 26 janvier 2015, la décision querellée a été avisée pour retrait.

Il s'ensuit que la décision est réputée avoir été notifiée à la recourante à l'issue du délai de garde, soit le 2 février 2015. Le délai de 30 jours a ainsi commencé à courir

le mercredi 3 février 2015 pour arriver à échéance le jeudi 3 mars 2015. Force est donc de constater que le recours interjeté le 19 avril 2016 ne l'a pas été en temps utile.

Il est également établi que le pli recommandé, bien que dûment avisé, n'a pas été retiré par la recourante au guichet de poste. Invitée à s'expliquer à ce sujet, la recourante n'a jamais exposé les raisons qui l'auraient empêchée de retirer la décision litigieuse et d'agir en temps utile.

Pour le surplus, la chambre de céans relève que la recourante n'a pas fait valoir de motif de restitution du délai de recours.

Il est certes regrettable que la décision querellée, revenue en retour à l'intimé, n'ait été renvoyée à la recourante sous pli simple qu'en date du 4 mars 2016. Cet élément n'est toutefois pas relevant pour l'issue du litige. L'intimé veillera toutefois, à l'avenir, à renvoyer sous pli simple les décisions formelles à leur destinataire immédiatement après qu'elles lui sont revenues en retour.

Par conséquent, le recours est déclaré irrecevable pour cause de tardiveté.

La procédure est gratuite (art. 89H al. 1 1^{er} phrase LPA).

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours irrecevable pour cause de tardiveté.
2. Dit que la procédure est gratuite.
3. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Marie-Catherine SÉCHAUD

Karine STECK

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'État à l'économie par le greffe le