RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1220/2021 **ATAS/873/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 31 août 2021

1ère Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée _____, à GENÈVE, représentée par le SIT Syndicat interprofessionnel de travailleuses et travailleurs	recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis rue des Gares 16, GENÈVE	intimé

Siégeant : Doris GALEAZZI, Présidente; Andres PEREZ et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

A. Madame A_____ (ci-après : l'assurée), née le _____ 1961, d'origine péruvienne, naturalisée suisse en 2005, mariée et sans enfant, titulaire d'un diplôme d'infirmière, a en dernier lieu travaillé en qualité d'adjointe scientifique à l'Université de Genève du 1er mai 2017 au 31 août 2019 à 60%.

Ayant été victime d'un accident survenu le 5 février 2010, elle a été mise au bénéfice d'une rente entière d'invalidité du 1er février 2012 au 31 janvier 2013 et d'un quart de rente dès le 1er mai 2019 (ATAS/141/2020).

B. a. L'assurée s'est inscrite auprès de l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE) le 30 août 2019 pour la seconde fois.

aa. Elle a été mise au bénéfice de diverses mesures de marché du travail (cours d'anglais de OTP New Job – Profil Emploi et Coaching Emploi) pour déterminer et valider ses cibles professionnelles réalistes et réalisables, établir un dossier de candidature conforme aux attentes du marché du travail et maîtriser les méthodes actuelles de recherche d'emploi.

ab. Par décision du 18 septembre 2019, confirmée sur opposition le 13 novembre 2019, l'OCE a prononcé à son encontre une suspension dans l'exercice de son droit à l'indemnité de 9 jours à compter du 1er septembre 2019, au motif que ses recherches personnelles d'emploi avaient été insuffisantes quantitativement durant la période précédant l'inscription à l'OCE.

ac. Par décision du 5 mars 2020, confirmée sur opposition le 17 août 2020, l'OCE a à nouveau infligé une sanction à l'assurée, soit une suspension d'une durée de 28 jours, au motif qu'elle avait failli à ses obligations envers le prestataire d'une mesure du marché du travail – MMT « coaching emploi ».

Par arrêt du 1er décembre 2020 (ATAS/1170/2020), la chambre de céans a pris acte de ce que l'OCE avait finalement admis de réduire la durée de la suspension à 16 jours, de sorte que l'assurée a retiré son recours.

b. Par décision du 20 octobre 2020, confirmée sur opposition le 9 mars 2021, les recherches personnelles d'emploi, au nombre de neuf, au lieu de dix, ayant été considérées comme insuffisantes quantitativement pour le mois de septembre 2020, l'OCE a arrêté une suspension de 9 jours à compter du 1er octobre 2020.

C. L'assurée, représentée par le Syndicat interprofessionnel de travailleuses et travailleurs (ci-après : SIT), a interjeté recours le 9 avril 2021 contre ladite décision sur opposition. Elle conclut à l'annulation de la suspension de son droit à l'indemnité journalière de neuf jours, subsidiairement à ce que la sanction soit réduite à un seul jour.

Dans sa réponse du 7 mai 2021, l'OCE a conclu au rejet du recours.

Par écritures des 7 et 24 juin 2021, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives.

Sur ce, la cause a été gardée à juger.

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), 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).

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

2. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

3. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension de neuf jours dans l'exercice de son droit à l'indemnité de l'assurée, pour recherches d'emploi insuffisantes en quantité durant le mois de septembre 2020.

4. Aux termes de l'art. 17 al. 1 LACI, l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit, avec l'assistance de l'office du travail compétent, entreprendre tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abréger.

   Il lui incombe en particulier de chercher du travail, au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment. Il doit apporter la preuve des efforts qu'il a fournis.

   L'art. 26 de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI) dans sa teneur en vigueur dès le 1er avril 2011 dispose à cet égard que l'assuré doit cibler ses recherches d'emploi, en règle générale selon les méthodes de postulation ordinaires (al. 1). Il doit remettre la preuve de ses recherches d'emploi pour chaque période de contrôle au plus tard le 5 du mois suivant ou le premier jour ouvrable qui suit cette date. À l'expiration de ce délai, et en l'absence d'excuse valable, les recherches d'emploi ne sont plus prises en considération (al. 2). L'office compétent contrôle chaque mois les recherches d'emploi de l'assuré (al. 3).

5. a. L'art. 30 al. 1 LACI dispose que le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu, notamment lorsqu'il est établi que celui-ci ne fait pas tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver un travail convenable (let. c) ou n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente, notamment refuse un travail convenable, ne se présente pas à une mesure de marché du travail ou l'interrompt sans motif valable, ou encore compromet ou empêche, par son comportement, le déroulement de la mesure ou la réalisation de son but (let. d).

Selon la jurisprudence, la suspension du droit à l'indemnité est destinée à poser une limite à l'obligation de l'assurance-chômage d'allouer des prestations pour des dommages que l'assuré aurait pu éviter ou réduire. En tant que sanction administrative, elle a pour but de faire répondre l'assuré, d'une manière appropriée, du préjudice causé à l'assurance-chômage par son comportement fautif (ATF 133 V 89 consid. 6.2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C 316/07 du 6 avril 2008 consid. 2.1.2).

Les motifs de suspension précités peuvent donner lieu à une sanction non seulement en cas de faute intentionnelle, mais aussi en cas de négligence légère. D'une manière générale, un comportement simplement évitable justifie une sanction (Boris RUBIN, op. cit., p. 303).

b. Conformément à l'art. 30 al. 2 LACI, l'autorité cantonale prononce les suspensions au sens de l'art. 30 al. 1 let. c et d LACI.

c. Selon l'art. 30 al. 3 LACI, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute. En vertu de l'art. 45 al. 3 OACI, elle est d'un à quinze jours en cas de faute légère, de seize à trente jours en cas de faute de gravité moyenne et de trente-et-un à soixante jours en cas de faute grave.

La durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est fixée compte tenu non seulement de la faute, mais également du principe de proportionnalité (Thomas NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2ème éd., n° 855, p. 2435).

d. En tant qu'autorité de surveillance, le secrétariat d'État à l'économie (SECO) a adopté un barème (indicatif) à l'intention des organes d'exécution. Un tel barème constitue un instrument précieux pour ces organes d'exécution lors de la fixation de la sanction et contribue à une application plus égalitaire des sanctions dans les différents cantons. Cela ne dispense cependant pas les autorités décisionnelles d'apprécier le comportement de l'assuré compte tenu de toutes les circonstances - tant objectives que subjectives - du cas concret notamment des circonstances personnelles, en particulier celles qui ont trait au comportement de l'intéressé au regard de ses devoirs généraux d'assuré qui fait valoir son droit à des prestations (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C 601/2012 du 26 février 2013 ; 8C 537/2013 du16 avril 2014).

Selon le barème du SECO (Bulletin LACI/IC D72, état juillet 2021), le défaut de recherches d'emploi ou la remise tardive de celles-ci pendant la période de contrôle entraîne la première fois une suspension de trois à quatre jours, la seconde fois de cinq à neuf jours et la troisième fois de dix à dix-neuf jours.

6. La chambre de céans doit se limiter à examiner si l'administration a fait un usage critiquable de son pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 8C 316/2007 du 16 avril 2008).

   Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité, tout en restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui est le sien, se fonde sur des considérations qui

manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (arrêt du Tribunal fédéral 8C 73/2013 du 29 août 2013).

7. L'OCE reproche à l'assurée de n'avoir effectué que neuf recherches personnelles d'emploi durant le mois de septembre 2020, au lieu de dix. Or, l'assurée s'était engagée à effectuer dix recherches par mois selon le plan d'actions qu'elle avait signé le 4 février 2020.

   Il y a lieu de constater que l'assurée a inscrit dix recherches sur le formulaire du mois de septembre 2020, étalées du 31 août au 30 septembre. L'OCE n'a toutefois pas tenu compte de la recherche datée du 31 août 2020, au motif qu'elle n'avait pas été effectuée durant le mois civil concerné.

   Il s'agit ainsi de déterminer si la recherche du 31 août 2020 doit ou non être comptabilisée pour le mois de septembre 2020, étant précisé qu'elle ne figure pas sur le formulaire d'août 2020, et que le 31 août correspond au lundi de la première semaine du mois de septembre.

   Dans un cas semblable, la chambre de céans a considéré qu'il relèverait du formalisme excessif d'écarter des recherches d'emploi lorsqu'elles n'ont pas été mentionnées dans le formulaire relatif au mois précédent et qu'elles ont effectivement été menées durant la première semaine du mois concerné (ATAS 185/2011).

   Certes, ainsi que le relève l'OCE, l'assurée ne peut-elle se prévaloir dans le cas présent d'un comportement irréprochable, dès lors qu'elle a déjà commis deux manquements qui lui ont valu deux suspensions, de neuf et seize jours, selon décisions des 18 septembre 2019 et 5 mars 2020.

   Il importe toutefois de rappeler à cet égard que le fait d'avoir satisfait ou non à ses obligations de chômeur est pris en considération pour apprécier la quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage et non pas pour déterminer le principe même de la sanction dans un cas donné.

   Il est vrai que l'autorité compétente dispose d'une certaine marge d'appréciation. Seule la quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue toutefois une question relevant du pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 8C_194/2013 du 26 septembre 2013 consid. 5.2).

   Il se justifie en l'espèce d'exclure un manquement de l'assurée à ses obligations, dès lors qu'elle a effectivement dix recherches à son actif.

   En conséquence de quoi le recours est admis, et la décision du 9 mars 2021 annulée.

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet et annule la décision du 9 mars 2021.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. 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
Nathalie LOCHER	Doris GALEAZZI

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