RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1331/2021 **ATAS/908/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 2 septembre 2021

3ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié _____, à GENEVE	recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis rue des Gares 16, GENEVE	intimé

Siégeant : Karine STECK, Présidente; Michael BIOT et Claudiane CORTHAY, Juges assesseurs

EN FAIT

A. Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré) s'est annoncé le 28 novembre 2018 à l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) et un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur à compter du 1er février 2019.

Le 3 décembre 2018, l'assuré a signé un plan d'action l'engageant à remettre ses recherches d'emploi à l'OCE entre le 25 du mois concerné et le 5 du mois suivant.

S'agissant du mois d'octobre 2020, l'intéressé a enregistré en date du 9 novembre 2020, sur la plateforme informatique réservée à cet effet, un formulaire récapitulant dix recherches d'emploi effectuées du 5 au 31 octobre.

Deux certificats médicaux ont été émis les 11 et 24 novembre 2020, qui ont été enregistrés dans le dossier informatique de l'intéressé le 25 novembre 2020. Le premier faisait état d'une incapacité de travail du 1er au 8 novembre 2020, le second d'une reprise du travail le 9 novembre 2020.

B. Par décision du 26 novembre 2020, confirmée sur opposition le 19 avril 2021, l'OCE a prononcé la suspension du droit à l'indemnité de l'intéressé pour une durée de deux jours pour remise tardive de ses recherches d'emploi. L'OCE a noté que le docteur B_____, rédacteur des certificats médicaux en dates des 11 et 24 novembre 2020, était alors lui-même au chômage et donc pas en exercice au moment des faits.

C. Par écriture du 19 avril 2021, l'assuré a interjeté recours contre cette décision, en concluant préalablement à la mise sur pied d'une "expertise médicale contradictoire" (sic), principalement à l'annulation de la sanction, subsidiairement à sa réduction.

D. Une audience de comparution personnelle s'est tenue en date du 19 août 2021, durant laquelle le recourant a allégué que s'il n'a pu communiquer ses recherches en temps utile, c'est parce qu'il avait été fiévreux et très malade. Interrogé sur les motifs pour lesquels il n'avait pas entré ses recherches dans la plateforme "JOB-ROOM" alors qu'il disposait d'un ordinateur à domicile, il a avancé que sa capacité de discernement avait sans doute été altérée au point de lui faire oublier ses obligations.

Pour le surplus, le recourant a expliqué qu'il n'a pas de médecin-traitant et que c'est pour cette raison qu'il a fait appel au Dr B_____, une connaissance en qui il a totale confiance. Il l'a contacté par téléphone. Durant cet entretien, qui a duré cinq minutes, il lui a décrit ses symptômes et s'est vu conseiller de rester à la maison, ce qui était d'ailleurs conforme aux recommandations sanitaires alors en vigueur.

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 en temps utile et dans la forme prévue par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

3. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension de deux jours du droit à l'indemnité du recourant.

4. a. Selon 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.

   Selon l'art. 26 al. 2 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 31 août 1983 (OACI - RS 837.02), l'assuré 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.

   Dans un arrêt publié aux ATF 139 V 164, le Tribunal fédéral a admis la conformité à la loi de l'art. 26 al. 2 OACI : sauf excuse valable, une suspension du droit à l'indemnité peut être prononcée si les preuves ne sont pas fournies dans le délai ; peu importe qu'elles soient produites ultérieurement, par exemple dans une procédure d'opposition (arrêt du Tribunal fédéral 8C 194/2013 du 26 septembre 2013 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_885/2012 et 8C_886/2012 du 2 juillet 2013).

   b. Selon l'art. 30 al. 1 let. d LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente.

   La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute (art. 30 al. 3 LACI). L'OACI distingue trois catégories de faute - légère, moyenne et grave - et prévoit, pour chacune d'elles, une durée minimale et maximale de

suspension : de 1 à 15 jours en cas de faute légère, de 16 à 30 jours en cas de faute moyenne et de 31 à 60 jours en cas de faute grave (art. 45 al. 3 OACI).

La durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est fixée compte tenu de la faute, mais aussi du principe de proportionnalité (Thomas NUSSBAUMER, op. cit., p. 2435, n° 855). En tant qu'autorité de surveillance, le Secrétariat d'État à l'économie (ci-après : SECO) a adopté un barème indicatif à l'intention des organes d'exécution (SECO – Bulletin janvier 2014 LACI IC/D72). Un tel barème constitue un instrument précieux pour les 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 d'espèce, 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 consid. 4.1, non publié in ATF 139 V 164 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_537/2013 du 16 avril 2014 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_425/2014 du 12 août 2014 consid. 5.1).

c. Le Tribunal fédéral a jugé qu'un assuré qui remet ses recherches hors délai ne doit pas se voir imposer la même sanction que celui qui ne procède à aucune recherche d'emploi, surtout si le retard est léger et survient pour la première fois pendant la période de contrôle.

Il a ainsi confirmé qu'un formulaire de recherches remis pour la première fois avec cinq jours de retard alors que l'assurée avait fait des recherches de qualité justifiait une sanction, non pas de cinq jours de suspension du droit à l'indemnité, mais d'un seul jour seulement (arrêt du Tribunal fédéral 8C_2/2012 du 14 juin 2012).

Dans un arrêt du 26 juin 2012 (8C_64/2012), le Tribunal fédéral a confirmé la réduction de la sanction de cinq à un jour de suspension au motif que l'assuré avait remis ses recherches d'emploi avec un jour de retard seulement.

Dans un autre arrêt du 26 juin 2012 (8C_33/2012), le Tribunal fédéral a confirmé la réduction de la sanction de cinq à trois jours de suspension s'agissant d'une assurée qui avait remis ses recherches d'emploi avec quatorze jours de retard.

En revanche, le Tribunal fédéral a annulé une réduction de sanction de cinq à un jour de suspension concernant un assuré qui n'avait remis la preuve de ses recherches qu'un mois plus tard et seulement après avoir pris connaissance de la décision de suspension (arrêt 8C_601/2012 du 26 février 2013; cf. également arrêts 8C_885/2012 du 2 juillet 2013, 8C_73/2013 du 29 aout 2013 ou encore 8C_537/2013 du 16 avril 2014).

De même, il a jugé qu'une sanction s'imposait, même en cas de retard minime (un jour; 8C_604/2018 du 5 novembre 2018).

5. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3; 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2). Il n'existe pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).

6. En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant a communiqué tardivement à l'OCE ses recherches d'octobre 2020, soit le 9 novembre 2020 seulement. Ses recherches ne peuvent donc plus être prises en compte (art. 26 al. 2 OACI).

   Certes, le retard est léger, mais c'est le lieu de rappeler que le Tribunal fédéral a jugé qu'une sanction s'imposait même en cas de retard minime (cf. supra).

   Il est vrai également que c'est là le premier manquement du recourant, qu'il s'est spontanément exécuté avant d'être rappelé à l'ordre, que les recherches d'emploi ont été dûment effectuées et que l'intimé ne conteste pas qu'elles correspondent, en termes de qualité et de quantité, à ce qui était attendu du recourant. Il n'en demeure pas moins que ce dernier a commis une négligence, en oubliant, ainsi qu'il l'admet, ses obligations.

   Ces éléments (retard minime, premier manquement, comportement jusqu'alors irréprochable et qualité et quantité des recherches suffisantes), s'ils ne sauraient, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, conduire à la renonciation à toute sanction, car ils n'ont pas leur place dans l'examen du principe même d'une suspension, sont en revanche pertinents pour déterminer la durée de la suspension (arrêt 8C_604/2018 op. cit consid. 4.2). Cependant, dans la mesure où la sanction est proche du minima prévu par l'art. 45 al. 3 OACI, la décision de l'intimé n'apparaît pas critiquable.

   Quant à l'arrêt de travail attesté du 1er au 8 novembre 2020 - en admettant même sa validité, malgré le fait qu'il ait été émis par un médecin n'étant pas en exercice et sur la base d'une communication téléphonique de quelques minutes -, il ne saurait justifier non plus la suppression ou la réduction de la sanction. En effet, même malade et confiné à domicile, il était loisible au recourant de prendre quelques minutes pour communiquer informatiquement ses recherches. Quant à l'argument selon lequel son état était tel que sa capacité de discernement aurait été altérée au point de lui faire oublier ses obligations et de constituer un empêchement non fautif à respecter les délais, il apparaît pour le moins téméraire, puisque jamais il n'a été allégué que son état aurait été sévère ou critique.

   Partant, le recours est rejeté et la décision litigieuse confirmée. Pour le surplus, la procédure est gratuite.

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
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
Marie-Catherine SECHAUD	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