RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1404/2021 **ATAS/1258/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 8 décembre 2021

4ème Chambre

En la cause

Madame A_____, sise à GENÈVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Malek ADJADJ	recourante

contre

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

Siégeant : Catherine TAPPONNIER, Présidente; Dana DORDEA et Christine LUZZATTO, Juges assesseures

EN FAIT

A. **a.** A_____ (ci-après l'employeuse ou la recourante) a demandé l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail (ci-après RHT), par préavis du 17 mars 2020, pour la période du 17 mars au 19 avril 2020, précisant que le carnet de commande était en suspens pour cause d'incendie survenu le 30 janvier 2020.

b. Par décision du 26 mars 2020, l'office cantonal de l'emploi (ci-après l'OCE ou l'intimé) n'a pas fait opposition au paiement de l'indemnité en cas de RHT pour l'employeuse pour la période du 17 mars au 16 juin 2020.

c. Par décision du 10 août 2020, annulant et remplaçant la décision du 26 mars 2020, l'OCE a estimé que cette dernière était manifestement erronée, car l'employeuse avait invoqué à l'appui de son préavis une perte de travail due à un incendie survenu en janvier 2020. Il appartenait à l'employeuse de se prémunir contre une telle perte de travail par le biais d'une assurance privée, perte d'exploitation. Les conditions du droit à l'indemnité n'étaient dès lors pas réunies dans le présent cas de sorte que l'OCE formait opposition au préavis du 17 mars 2020.

B. **a.** Le 26 février 2021, l'employeuse a formé une demande de reconsidération et d'opposition de la décision du 10 août 2020 en raison d'éléments nouveaux, précisant que la décision précitée n'avait pas fait l'objet d'un recours, de sorte qu'elle était devenue définitive.

b. Le 11 mars 2021, l'OCE a refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération de l'employeuse du 26 février 2021. Saisie d'une demande de reconsidération, l'autorité administrative n'était pas tenue d'entrer en matière, mais devait néanmoins examiner si un motif de révision procédurale existait. L'OCE n'était pas tenu de reconsidérer sa décision précitée et l'employeuse n'avait pas produit des éléments nouveaux permettant de revoir la décision.

C. **a.** Le 25 mars 2021, l'employeuse a contesté la décision précitée auprès de l'OCE, faisant valoir que des faits nouveaux et importants justifiaient sa demande de reconsidération.

b. Le 22 avril 2021, l'OCE a transmis le recours du 25 mars 2021 à la chambre des assurances sociales de la Cour de justice comme objet de compétence.

c. Le 18 mai 2021, l'OCE a estimé que l'employeuse n'apportait aucun élément nouveau permettant de revoir la décision du 11 mars 2021.

d. Le 3 juin 2021, l'employeuse a répliqué.

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. Il convient d'examiner en premier lieu la recevabilité du recours.

2.1. Le recours a été interjeté en temps utile (art. 60 LPGA).

2.2. Se pose encore la question de savoir si un recours pouvait être directement interjeté contre la décision du 11 mars 2021.

2.2.1 Selon l'art. 53 al. 1 LPGA, les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si l'assuré ou l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant.

Selon l'art. 53 al. 2 LPGA, qui formalise un principe général du droit des assurances sociales, l'administration peut reconsidérer une décision ou une décision sur opposition formellement passée en force et sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée quant au fond, à condition qu'elle soit sans nul doute erronée et que sa rectification revête une importance notable (ATF 133 V 50 consid. 4.1).

2.2.2. En matière d'assurances sociales, les décisions peuvent être attaquées dans les trente jours par voie d'opposition auprès de l'assureur qui les a rendues, à l'exception des décisions d'ordonnancement de la procédure (art. 52 al. 1 LPGA), et ce sont les décisions sur opposition (et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte) qui sont sujettes à recours auprès de la chambre des assurances sociales (art. 56 al. 1 LPGA). Il en va ainsi notamment en matière de prestations complémentaires, tant fédérales que d'ailleurs cantonales (art. 42 et 43 LPCC). Certaines décisions particulières ne sont toutefois pas soumises à opposition. La loi exclut expressément les décisions d'ordonnancement de la procédure, qui doivent être attaquées directement par la voie du recours (art. 56 al. 1), ceci afin d'éviter des retards excessifs. Sont visées par cette disposition les décisions incidentes (art. 49 N 8) en matière de procédure exclusivement. Celles-ci peuvent concerner, par exemple, la consultation du dossier, le retrait (ou la restitution) de l'effet suspensif, la récusation, l'établissement des faits et la participation à celui-ci ou l'octroi de l'assistance juridique. S'agissant de la mise en œuvre d'une expertise, la jurisprudence retient désormais qu'il s'agit non pas d'un acte matériel dépourvu d'effet juridique mais d'une décision incidente. Une décision d'irrecevabilité qui sanctionne un refus de collaborer n'est pas une décision incidente mais a un caractère final. Enfin, selon qu'il statue sur sa compétence en l'admettant ou la déniant, l'assureur rend une décision incidente, respectivement finale.

La voie de l'opposition est aussi exclue par la LPGA ou les lois spéciales, dans des cas particuliers (N 6). Inversement, la loi prévoit que la procédure d'opposition est ouverte pour contester des décomptes de primes fondés sur des décisions dans le domaine de l'assurance-accidents (art.105 LAA). La voie de l'opposition n'est pas non plus ouverte lorsque l'assureur tarde ou refuse de statuer ; dans ce cas, l'assuré doit utiliser la voie du recours (art. 56 al. 2). La jurisprudence a également exclu la voie de l'opposition pour les décisions par lesquelles un assureur n'entre pas en matière sur une demande de reconsidération (CR LPGA-Gaudin, art. 52 N 11-14).

2.2.3. Le Tribunal qui est saisi d'un recours contre une décision d'un assureur refusant d'entrer en matière sur une demande de reconsidération doit le déclarer irrecevable. Une telle manière de procéder a été jugée compatible avec la garantie d'un droit à un recours effectif devant une autorité judiciaire, les personnes concernées ayant eu la possibilité d'attaquer la décision initiale de l'assureur social devant le tribunal cantonal des assurances compétent (arrêt du Tribunal fédéral 8C_866/2009 du 27 avril 2010).

2.3. En l'espèce, l'acte de la recourante, en tant qu'il est dirigé contre une décision de refus d'entrer en matière sur sa demande de reconsidération, est irrecevable.

Dans la mesure où la décision contestée rejetait également la demande de la recourante sous l'angle de la révision, au sens de l'art. 52 al. 1 LPGA, le recours est également irrecevable car prématuré, la chambre de céans ne pouvant connaître que des décisions sur opposition, sauf exceptions non réalisées en l'occurrence.

2.4. La procédure est gratuite (art. 61 let. fbis a contrario LPGA).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours irrecevable.
2. Renvoie la cause à l'intimé pour décision sur opposition au sens des considérants.
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
Isabelle CASTILLO	Catherine TAPPONNIER

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