RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1661/2020 **ATAS/780/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 27 juillet 2021

2ème Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à CAROUGE demanderesse

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE CHÔMAGE, sise Rue de Montbrillant 40, GENEVE défenderesse

Siégeant : Blaise PAGAN, Président; Andres PEREZ et Maria Esther SPEDALIERO, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Par décision sur opposition rendue le 15 mai 2017, la Caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après : CCGC, la caisse ou la défenderesse) a partiellement admis l'opposition formée le 27 mars 2017 par Madame A_____ – auparavant B_____ – (ci-après : l'assurée, l'intéressée ou la demanderesse), née en 1975, contre sa décision du 20 mars 2017 qui infligeait à celle-ci une sanction – suspension du droit à l'indemnité de chômage – de 40 jours, proportionnellement 7,8 jours, au motif qu'elle était responsable de sa situation de chômage pour avoir quitté son emploi sans respecter le délai de congé et sans s'être assurée d'un autre au préalable.

   Il ressort de l'état de fait de cette décision sur opposition qu'à la demande de l'assurée, celle-ci s'était vue octroyer des indemnités de chômage dès le 1er février 2016, dans un délai-cadre valable jusqu'au 31 janvier 2018. Elle avait commencé le 7 novembre 2016 une activité en gain intermédiaire auprès d'une institution de droit public (ci-après : l'employeur) en tant qu'animatrice parascolaire. Le 30 janvier 2017, elle avait quitté son poste de sa propre initiative et avec effet immédiat, à la suite d'une remarque de son responsable, ce au motif que son employeur lui adressait beaucoup de critiques sur ses gestes et comportements avec les enfants sans ménagement et devant les enfants.

   Dans son opposition, l'intéressée avait expliqué avoir accompli dans cet emploi, pour lequel elle n'avait ni formation ni expérience, les efforts qu'elle pouvait, mais, dès le début, les animatrices et responsables s'étaient toujours montrés insatisfaits à son égard par des reproches. L'employeur lui avait laissé continuer encore deux mois, mais sans lui proposer d'aide. Elle s'était sentie très mal à l'aise par la suite et avait dû supporter l'acharnement de la responsable et certaines animatrices et finalement « exploser » le 30 janvier 2017 à la suite d'une simple remarque et abandonner le poste.

   Après réception de l'opposition, la caisse avait pris connaissance d'un courrier rédigé par l'employeur.

   Par ladite décision sur opposition, la CCGC a constaté que le motif à l'origine de la démission de l'intéressée n'était pas un motif valable pour quitter un emploi, même temporaire. Cependant, au vu de la lettre de l'employeur précitée qui laissait penser que son contrat n'aurait pas été reconduit vu ses difficultés à effectuer son travail, la caisse a revu sa position (énoncée dans la décision initiale) en tenant compte de cet élément comme circonstance atténuante, et elle a décidé de déroger au pallier de faute grave en cas de démission et de ramener la sanction à celle pour faute moyenne, soit 20 jours – de suspension de l'indemnité de chômage –, proportionnellement 3,8 jours.

2. Il ne ressort pas du dossier que l'intéressée aurait interjeté recours contre cette décision sur opposition.

3. Par acte expédié le 11 juin 2020 au greffe de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : la chambre des assurances sociales ou la chambre de

céans), l'assurée a indiqué vouloir apporter de nouveaux éléments et des documents qui, peut-être, permettraient l'annulation de la décision sur opposition du 15 mai 2017 précitée, et espérer que la loi lui permettait encore de le faire.

En mai 2017, elle n'avait pas trouvé des éléments supplémentaires à ceux invoqués dans son opposition pour recourir auprès de la chambre des assurances sociales. Toutefois, après plusieurs années d'errance médicale, on lui avait reconnu une faiblesse psychique grave et une rente de l'assurance-invalidité (ci-après : AI) lui avait été accordée.

Le stress de son travail auprès de l'employeur était tellement intense qu'il provoquait en elle comme une crise d'épilepsie. C'était pourquoi elle avait eu un besoin urgent de rentrer chez elle pour se mettre en isolement et en sécurité, ainsi que de fermer tous les stores et rester dans le noir, ce qui faisait passer sa crise et revenir à elle-même. La responsable auprès de l'employeur l'avait bien poussée à bout (dans cet emploi dans lequel elle n'intégrait et auquel elle ne correspondait pas), mais elle n'était pas responsable de sa fragilité.

L'assurée espérait que la reconnaissance d'une maladie psychique lui permettrait de demander que « le jugement en question » (recte : la décision sur opposition) soit revu et expliquait son manque d'aptitudes psychiques pour le travail d'animatrice parascolaire.

4. À la demande de la chambre de céans, l'intéressée a, le 15 juin 2020, déposé la décision sur opposition précitée et, le 25 juin suivant, elle a produit un projet de décision du 7 avril 2020 de l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après : OAI ou l'office), faisant suite à sa demande AI du 9 janvier 2019 et lui reconnaissant à partir du 1er juillet 2019 le droit à une rente entière d'invalidité, avec pour motivation, notamment, que sa capacité de travail était nulle depuis le 20 avril 2018 (début du délai d'attente d'un an).

5. Par écrit du 4 juillet 2020 faisant suite à une lettre du 2 juillet précédent de la chambre des assurances sociales qui lui demandait de formuler clairement ses conclusions et indiquer si elle formait un recours ou une demande de reconsidération ou de révision, l'assurée a répondu que son acte du 11 juin 2020 était une demande de reconsidération et de révision de la décision sur opposition du 15 mai 2017.

   Des rapports médicaux et parties de tels rapports étaient joints.

   L'assurée indiquait ne pas avoir pu contester la décision sur opposition en cause dans le délai de trente jours, car elle se trouvait alors en pleine errance médicale, sa maladie n'étant malheureusement pas encore attestée. À cette époque, elle n'était pas apte à travailler, mais sans le savoir, et elle travaillait tant bien que mal.

   Le dossier médical annexé montrait qu'elle consultait déjà dès février 2016, auprès d'un psychiatre qui l'avait simplement orientée vers une thérapie sans donner

aucune autre suite. Le 20 avril 2018, elle avait été mise en arrêt-maladie, le diagnostic étant posé.

6. Dans sa réponse du 17 août 2020, la défenderesse a conclu au rejet de la demande de reconsidération ou révision de l'intéressée, au motif qu'en tout état de cause, vu le délai de péremption de trois ans pour les indemnités de chômage, même une éventuelle annulation de la suspension du droit à l'indemnité de chômage n'empêcherait pas la péremption de celles-ci et l'impossibilité d'un versement en faveur de l'assurée vu l'art. 20 al. 3 de 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).

   Était annexé un décompte de la caisse établi le 16 mai 2017, remplaçant celui du 17 mars 2017, enlevant 3,8 jours aux « 20 jours contrôlés » et fixant le montant d'indemnités journalières pour le mois de février 2017 à CHF 3'138.75 brut, CHF 2'760.90 net.

7. Dans sa réplique du 24 septembre 2020, complétée le 25 puis le 26 septembre suivant, la demanderesse a persisté pour l'essentiel dans ses conclusions et arguments précédents et a allégué ne pas avoir dépassé le délai de péremption de trois ans.

8. Entre le 28 avril et le 5 mai 2021 a eu lieu un échange de courriers entre la chambre de céans et la demanderesse, dans le cadre duquel cette dernière a non seulement produit (le 29 avril 2021) les documents qu'elle considérait comme essentiels (« documents clé ») mais a aussi accepté que son dossier AI soit versé à la présente procédure pour autant que la caisse n'y ait pas accès, en raison de son intérêt privé prépondérant au maintien du caractère confidentiel à l'égard de celle-ci des documents qui y étaient contenus, sauf si une de ses pièces était éventuellement en faveur de la demanderesse, auquel cas le contenu essentiel de ladite pièce serait communiqué à la défenderesse.

9. À la suite d'une ordonnance du 7 mai 2021 de la chambre des assurances sociales requérant la production du dossier AI, l'OAI a transmis ce dossier à celle-ci le 12 mai 2021.

10. Sur ce, par pli du 2 juin 2021, la chambre de céans a informé les parties que la cause était 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 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 LACI.

La compétence de la chambre de céans pour juger du cas d'espèce est ainsi établie pour ce qui est de la matière du droit (ratione materiae).

2. a. En vertu de l'art. 53 LPGA, intitulé « révision et reconsidération », 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 (al. 1). L'assureur peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable (al. 2).

b. Cette disposition de la LPGA consacrée à la « révision et reconsidération » s'inscrit dans la thématique de la modification des décisions entrées en force de chose décidée, soit celles qui ne sont plus susceptibles d'un recours ordinaire (Margit MOSER-SZELESS, in Commentaire romand, LPGA, 2018, n. 1 et 25 ss ad art. 53 LPGA et les références citées).

Si la révision procédurale et la reconsidération ont pour point commun de remédier à l'inexactitude initiale d'une décision (« anfängliche tatsächliche Unrichtigkeit » ; Ueli KIESER/Gabriela RIEMER-KAFKA, Tafeln zum schweizerischen Sozialversicherungsrecht, 5ème éd., 2013, p. 140), la révision est la modification d'une décision correcte au moment où elle a été prise, compte tenu des éléments connus à ce moment, mais qui apparaît ensuite dépassée en raison d'un élément nouveau. En revanche, la reconsidération a pour objet la correction d'une décision qui était déjà erronée, dans la constatation des faits ou dans l'application du droit, au moment où elle a été prise (ATAS/1244/2020 du 10 décembre 2020 consid. 7b ; ATAS/154/2019 du 25 février 2019 consid. 3b ; ATAS/1163/2014 du 12 novembre 2014 consid. 5c).

c. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le motif de révision (art. 53 al. 1 LPGA) tiré d'un moyen de preuve nouveau ne peut en principe être invoqué lorsque le requérant produit par la suite une nouvelle expertise en relation avec une allégation déjà faite dans la procédure de recours ordinaire. Le Tribunal fédéral admet en revanche, pour des raisons propres au domaine des assurances sociales, que des moyens de preuve qui n'existaient pas encore au moment du précédent procès puissent entrer en considération aux fins de la révision. La preuve doit cependant établir de manière indiscutable (« eindeutig ») que l'état de fait retenu dans la procédure précédente était erroné. Encore faut-il que le requérant démontre qu'il ne pouvait pas invoquer les nouveaux moyens destinés à prouver des faits allégués antérieurement dans la procédure précédente. La révision ne doit pas servir à réparer une omission qui aurait pu être évitée par un requérant diligent. En cela, elle est un moyen subsidiaire par rapport aux voies de droit ordinaires. On appréciera la diligence requise avec moins de sévérité en ce qui concerne l'ignorance des faits, dont la découverte est souvent due au hasard, que l'insuffisance des preuves au sujet de faits connus, la partie ayant le devoir de tout mettre en œuvre pour prouver ceux-ci dans la procédure principale. En outre, il

importe, en matière de révision, que le moyen de preuve ne serve pas à l'appréciation des faits seulement, mais à l'établissement de ces derniers. Ainsi, il ne suffit pas qu'une nouvelle expertise donne une appréciation différente des faits ; il faut bien plutôt des éléments de faits nouveaux, dont il résulte que les bases de la décision entreprise comportaient des défauts objectifs (ATF 143 V 105 consid. 2.2 et 2.3 ; arrêts du Tribunal fédéral U 561/06 du 28 mai 2007 consid. 6.2 et 7.1 et les références citées et U 146/04 du 25 octobre 2004 consid. 2.2 et 3 ; Margit MOSER-SZELESS, op. cit., n. 42 à 56 ad art. 53 LPGA et les références citées).

d. Pour ce qui est de la reconsidération (art. 53 al. 2 LPGA), 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 manifestement erronée et que sa rectification revête une importance notable. L'administration n'est pas tenue de reconsidérer les décisions qui remplissent les conditions fixées ; elle en a simplement la faculté et ni l'assuré ni le juge ne peut l'y contraindre. Cependant, lorsque l'administration entre en matière sur une demande de reconsidération et examine si les conditions d'une reconsidération sont remplies, avant de statuer au fond par une nouvelle décision de refus, celle-ci est susceptible d'être déférée en justice (ATF 133 V 50 consid. 4 ; ATF 119 V 475 consid. 1b/cc ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_495/2008 du 11 mars 2009 consid. 3.2).

Par le biais de la reconsidération, on corrigera une application initiale erronée du droit, de même qu'une constatation des faits erronée résultant de l'appréciation des preuves (ATF 117 V 8 consid. 2c ; ATF 115 V 308 consid. 4a/cc ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_495/2008 précité consid. 3.3). L'irrégularité doit être manifeste, de manière à éviter que la reconsidération devienne un instrument autorisant sans autre limitation un nouvel examen des conditions à la base des prestations de longue durée. Par exemple, une inexactitude manifeste ne saurait être admise lorsque l'octroi de la prestation dépend des conditions matérielles dont l'examen suppose un pouvoir d'appréciation, quant à certains de leurs aspects ou de leurs éléments, et que la décision initiale est admissible compte tenu de la situation de fait et de droit. S'il subsiste des doutes raisonnables sur le caractère erroné de la décision initiale, cela ne suffit pas pour admettre que les conditions de la reconsidération sont remplies (arrêt du Tribunal fédéral 8C_495/2008 précité consid. 3.3, U 5/07 du 9 janvier 2008 consid. 5.3.1 et I 907/06 du 7 mai 2007 consid. 3.2.1).

3. a. En l’espèce, à la question de la chambre de céans posée le 2 juillet 2020, avec des définitions et explications, de savoir si elle formait un recours ou une demande de révision ou de reconsidération, l’assurée a, par écriture du 4 juillet 2020, répondu qu’elle formait une demande de reconsidération ou de révision de la décision sur opposition rendue par la caisse le 15 mai 2017.

Elle n’interjette donc pas un recours au sens des art. 56 ss LPGA.

Il est au demeurant relevé qu'elle n'a pas fait valoir d'empêchement sans sa faute d'agir dans le délai légal de trente jours contre ladite décision sur opposition (art. 41 LPGA, applicable par analogie en vertu de l'art. 60 al. 2 LPGA). Même si l'intéressée a, le 4 juillet 2020, indiqué ne pas avoir pu contester la décision sur opposition en cause dans le délai de trente jours car elle se trouvait alors en pleine errance médicale, sa maladie n'étant malheureusement pas encore attestée, il n'en demeure pas moins que l'essentiel des faits qu'elle allègue et des arguments qu'elle invoque, y compris par sa réplique (écriture du 26 septembre 2020) – qui tire des conclusions d'une lettre de l'employeur du 20 mars 2017 –, se rapporte au fond, à savoir à son aptitude à travailler au service de l'employeur au moment de sa démission à fin janvier 2017, et donc à l'état de fait sur lequel repose la décision sur opposition en question, laquelle s'est fondée sur l'art. 30 al. 1 let. a LACI aux termes duquel le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci est sans travail par sa propre faute.

b. Par sa demande expédiée le 11 juin 2020, la demanderesse met en cause la décision sur opposition rendue le 15 mai 2017 par la défenderesse et confirmant la suspension de son droit à l'indemnité de chômage, réduite toutefois à 20 jours, proportionnellement 3,8 jours, pour des faits survenus à fin janvier 2017, décision qui a conduit à l'établissement le 16 mai 2017 du nouveau décompte d'indemnités de chômage pour le mois de février 2017.

Elle invoque à cette fin des faits, à savoir sa maladie psychique, qui auraient existé au moment où la décision sur opposition en cause a été rendue par la défenderesse, sur la base de moyens de preuve, c'est-à-dire des rapports médicaux et le dossier AI, qui n'auraient pas tous été établis à cette époque.

Il s'agit d'un motif de demande de révision selon l'art. 53 al. 1 LPGA.

4. Seule l'autorité administrative qui a rendu la décision entrée en force de chose décidée a la compétence pour la réviser, et non pas l'autorité de recours (qui n'a précisément pas été appelée à examiner la conformité au droit du prononcé administratif initial ; Margit MOSER-SZELESS, op. cit., n. 57 ad art. 53 LPGA ; Thomas FLÜCKIGER, in Basler Kommentar, ATSG, 2020, n. 38 ad art. 53 LPGA).

   Lorsque c'est une décision sur opposition (art. 52 al. 2 LPGA) qui fait l'objet d'une demande de révision, l'assureur se prononce – en premier lieu – non pas par une (nouvelle) décision sur opposition, mais par une décision (art. 49 LPGA), qui est à son tour sujette à opposition (selon l'art. 52 al. 1 LPGA ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_121/2009 du 26 juin 2009 consid. 3 ; Margit MOSER-SZELESS, op. cit., n. 65 ad art. 53 LPGA).

5. a. La chambre de céans n'a, dans le cas présent, pas prononcé la décision dont la révision est demandée par l'assurée, et elle ne peut en conséquence que déclarer la demande de révision, en tant qu'elle lui est adressée – de manière prématurée –, irrecevable.

b. En vertu de l'art. 11 al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10) – applicable par renvoi de l'art. 89A LPA –, si l'autorité décline sa compétence, elle transmet d'office l'affaire à l'autorité compétente et en avise les parties.

Toutes les écritures de la demanderesse doivent dès lors être, avec leurs annexes, transmises à la défenderesse comme objet de sa compétence.

c. Il appartiendra à celle-ci de rendre une décision, voire, en cas d'éventuelle opposition, une décision sur opposition, sujette à recours devant la chambre des assurances sociales.

C'est dans le cadre de cette procédure de révision que la caisse pourra, notamment, éventuellement répondre à des questions telles que celle de savoir si l'éventuel droit de l'intéressée serait ou non périmé sur la base de l'art. 20 al. 3 LACI, comme également celle du respect ou non du délai de nonante jours après la découverte du motif de révision pour adresser par écrit la demande à l'autorité qui a pris la décision (ici sur opposition) dont la demanderesse souhaite la révision (ATF 143 V 105 ; Margit MOSER-SZELESS, op., cit., n. 60 ad art. 53 LPGA).

6. La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA, applicable ratione temporis vu l'art. 83 LPGA).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

1. Déclare la demande de révision formée par Madame A_____ irrecevable en tant qu'elle est adressée à la chambre des assurances sociales de la Cour de justice.
2. La transmet, avec les autres écritures ainsi que leurs annexes, à la Caisse cantonale genevoise de chômage, comme objet de sa compétence.
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 — Le président

Sylvie CARDINAUX — Blaise PAGAN

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