



POUVOIR JUDICIAIRE

A/173/2005

ATAS/654/2005

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

3^{ème} Chambre

du 11 août 2005

En la cause

Monsieur V_____, représenté par Maître Catherine
RONDONI en l'Etude de laquelle il élit domicile

recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Groupe réclamations, route
de Meyrin 49, case postale 288, 1211 Genève 28

intimé

**Siégeant : Madame Karine STECK, Présidente,
Mesdames Juliana BALDE et Maya CRAMER, juges.**

EN FAIT

1. Monsieur V _____ s'est annoncé pour la deuxième fois auprès de l'Office cantonal de l'emploi (OCE) et un délai cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur dès le 1^{er} décembre 2003.
2. Le père de l'assuré s'est suicidé au mois d'avril 2004.
3. En incapacité de travail depuis le 7 juin 2004, l'assuré a bénéficié des indemnités de chômage fédérales jusqu'au 6 juillet 2004.
4. Le 7 juillet 2004, il a remis à sa conseillère en placement, Madame Anne-Christine FELISAZ-ALLEYN un certificat médical daté de la veille, dont il ressort que sa capacité de travail était toujours nulle (pièce 3 rec.).
5. La mère de l'assuré, traumatisée par le suicide de son époux, a dû être hospitalisée en juillet 2004 au Portugal. L'assuré a alors sombré à son tour dans un profond état dépressif, si bien qu'en juillet 2004, son médecin a jugé indispensable qu'il se rende au chevet de sa mère malade, au Portugal. Il a établi un certificat médical en ce sens le 20 juillet 2004.
6. L'assuré s'est donc absenté du 21 juillet 2004 au 23 août 2004.
7. Par courrier du 23 juillet 2004, la Caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après la caisse) lui a communiqué divers documents au nombre desquels un questionnaire intitulé « Demande de prestations cantonales ». Elle l'a invité à le renvoyer au Service des mesures cantonales (section PCM) dûment rempli, daté et signé. Un délai de cinq jours lui a été imparti pour ce faire.
8. La section PCM, par courrier du 28 juillet 2004, a en outre précisé à l'assuré qu'il devait impérativement lui retourner ce document avant le 11 août 2004, faute de quoi son annonce serait considérée comme tardive.
9. Les documents demandés ont été reçus par la section PCM le 24 août 2004.
10. Par décision du 31 août 2004, la section PCM a informé l'assuré que son droit aux prestations était reporté au 24 août 2004, dans la mesure où il n'avait pas apporté la preuve qu'il avait été empêché d'agir en temps utile pour une cause indépendante de sa volonté.
11. Le 17 septembre 2004, l'assuré a formé opposition à cette décision en expliquant que son médecin avait jugé indispensable qu'il se rende au chevet de sa mère malade, au Portugal. L'assuré a allégué avoir alors informé sa conseillère, laquelle lui avait recommandé de suivre le conseil de son médecin, sans le mettre en garde contre les conséquences que pourrait avoir son départ au Portugal. C'est donc

l'esprit tranquille qu'il s'est absenté, du 21 juillet 2004 au 23 août 2004. Il a allégué que la décision le mettait dans une situation financière difficile et a joint à sa réclamation une attestation médicale établie le 20 juillet 2004 par le Dr A_____, certifiant qu'il l'avait autorisé à quitter la Suisse pour des raisons familiales.

12. Par décision sur opposition du 22 décembre 2004, l'OCE a confirmé la décision initiale. Il s'est référé à la jurisprudence selon laquelle celui qui, pendant une procédure, s'absente pendant un certain temps du lieu dont il a communiqué l'adresse aux autorités en omettant de prendre des dispositions nécessaires pour que les envois postaux parvenant à cette adresse lui soient transmis ou de renseigner l'autorité sur l'endroit où il peut être atteint ou encore de désigner un représentant habilité à agir en son nom ne peut se prévaloir de son absence lors de la tentative de notification d'une communication officielle à son adresse habituelle s'il doit s'attendre avec une certaine vraisemblance à recevoir une telle communication. L'OCE a estimé que l'assuré devait s'attendre à recevoir du courrier et qu'il aurait dû prendre toutes les dispositions pour le faire suivre. Il a jugé que le fait d'avoir averti sa conseillère en personnel ne pouvait être pris en compte dans la mesure où elle n'était pas la personne compétente dans le cas présent : en effet, tout ce qui relève de l'indemnisation est du ressort des caisses de chômage et, en cas d'incapacité de travail prolongée, de la section PCM. La conseillère en personnel ne savait donc pas à quel moment la section PCM enverrait son questionnaire.
13. Par courrier du 20 janvier 2005, l'assuré a interjeté recours contre cette décision. Il précise que dès le début de son incapacité de travail, il a remis à sa conseillère en placement les certificats médicaux en attestant. Il explique lui avoir demandé l'autorisation de partir, ce qu'elle a fait, et relève que la caisse n'a pris contact avec lui que le 23 juillet 2004, soit près de vingt jours après la fin des prestations fédérales. En outre, l'expéditeur du courrier était ainsi désigné : « OCE Caisse cantonale genevoise de chômage ». Un second courrier lui a été adressé le 28 juillet 2004 dont l'expéditeur était désigné de la façon suivante : « OCE, service des mesures cantonales ». Il s'étonne dès lors que ce soient les caisses fédérales de chômage qui informent les assurés de l'intervention du service PCM et soutient que l'on ne peut exiger de sa part qu'il comprenne l'organisation interne de l'OCE.

Il invoque une violation du principe de la confiance dans la mesure où sa conseillère lui a octroyé l'autorisation de quitter le pays. Il allègue qu'en acceptant le certificat médical et en adhérant à son projet, elle l'a manifestement induit en erreur quant à sa compétence et qu'il a été conforté dans son erreur par le fait que le Groupe réclamations lui-même désignait par « Service PCM » celui qui se nomme « service des mesures cantonales » sur son papier à en-tête. Qui plus est, tous les courriers qui lui ont été adressés indiquaient comme provenance l'OCE. Par ailleurs, il n'avait aucune raison de s'attendre à un courrier de l'assurance-chômage dans la mesure où il avait informé sa conseillère de son absence. Le recourant

soutient que cette dernière aurait dû transmettre son certificat médical à l'autorité compétente.

Il s'étonne par ailleurs que ce ne soit qu'en date du 28 juillet que l'OCE lui a adressé le courrier relatif aux démarches nécessaires à l'octroi des prestations cantonales, alors qu'il a épuisé les prestations fédérales le 6 juillet. Il demande à ce que son droit ne soit nié – à tout le moins - que pour la période du 12 au 23 août, soit pendant douze jours, ce qui correspond à huit jours d'indemnités, dans la mesure où on ne saurait lui imputer le retard de l'administration.

Il fait enfin remarquer qu'alors qu'il a informé sa conseillère de son départ et sollicité l'autorisation de partir, il a néanmoins été sanctionné de trente-quatre jours d'indemnités, ce qui correspondant à un montant de 5'0521 fr. 60, pour douze jours de retard dans l'envoi des documents.

14. Invité à se prononcer, l'OCE, dans sa réponse du 21 février 2005, a conclu au rejet du recours. Il explique qu'à Genève, il existe plusieurs caisses de chômage : une caisse cantonale faisant partie de l'OCE et plusieurs caisses syndicales. Selon lui, un assuré ne peut donc pas, sous prétexte que sa caisse fait partie de l'OCE, estimer que son conseiller en personnel est également la personne compétente concernant son indemnisation. En l'espèce, l'assuré n'a informé la caisse qu'il était toujours en incapacité de travail que le 22 juillet 2004. Ce n'est donc que le lendemain qu'elle a pu lui écrire. De surcroît, l'autorité intimée soutient que l'assuré aurait dû savoir qu'il recevrait une lettre lui impartissant un délai pour retourner sa demande de prestations car il avait déjà perçu des prestations PCM lors d'un précédent délai cadre, en juin 1999. L'OCE en conclut qu'il ne saurait dès lors se prévaloir du principe de la confiance.
15. Dans sa réplique du 25 mars 2005, le recourant soutient qu'il appartenait à l'OCE de l'informer clairement sur la répartition des tâches entre conseiller en personnel et caisse. Il soutient qu'il était fondé à croire que les démarches seraient effectuées selon la procédure définie par l'administration, dans la mesure où sa conseillère avait accepté le certificat qu'il lui avait remis, lequel datait du 6 juillet déjà. Il répète que sa conseillère l'a autorisé à partir et que s'il avait été correctement informé, il aurait déplacé la date de son départ. Quant au principe de la confiance, il s'indigne que l'autorité se réfère aux prestations qu'il a reçues en 1999, soit cinq ans auparavant, alors même qu'il souffre d'une grave dépression et qu'il peut s'attendre à être informé correctement de la procédure à suivre chaque fois qu'il s'inscrit au chômage. Il conclut à ce que son droit aux prestations cantonales soit reconnu dès le 6 juillet 2004 et jusqu'au 23 août 2004 inclus, subsidiairement, dès le 6 juillet 2004 et jusqu'au 11 août 2004 inclus.
16. Dans sa duplique du 11 avril 2005, l'intimé a précisé que la caisse de chômage ne pouvait effectuer aucun paiement avant la fin du mois et partant, ne transmettait

aucun dossier à la section PCM avant, raison pour laquelle le questionnaire relatif à l'ouverture d'un dossier PCM ne pouvait être adressé plus tôt à l'assuré.

17. Une audience de comparution personnelle s'est tenue devant le Tribunal de céans en date du 30 juin 2005. A cette occasion, l'assuré a expliqué qu'il considérait sa conseillère comme son interlocutrice principale en matière d'assurance-chômage. Or, elle était parfaitement au courant de la situation, avant même qu'il ne lui remette formellement le certificat du 6 juillet. Malgré tout, elle ne s'était pas opposée à son départ. A son retour, informée de ses problèmes, elle avait d'ailleurs personnellement téléphoné au département juridique pour leur expliquer les circonstances, en vain. L'assuré a indiqué avoir laissé la clé de sa boîte à un ami à qui il a donné pour consigne de relever son courrier, mais non de le dépouiller. Il ne s'attendait en effet pas à recevoir de décision.
18. Madame BOURGIN, représentant l'autorité intimée, a pour sa part maintenu que l'assuré devait s'attendre à recevoir des documents, instructions ou décisions et aurait dû prendre les mesures qui s'imposaient en son absence. Elle a reconnu que la conseillère en placement aurait dû savoir que l'assuré ne pouvait s'absenter.
19. Par courrier du 5 juillet 2005, l'intimé a encore produit la brochure relative aux PCM distribuée à chaque assuré à son inscription à l'OCE.
20. Par courrier du 15 juillet 2005, le recourant a indiqué ne pas se souvenir l'avoir eue en mains. Seule lui aurait été remise lors de son inscription une liste de documents à fournir.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1^{er} août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Le Tribunal cantonal des assurances sociales statue, en instance unique, notamment sur les contestations en matière de prestations cantonales complémentaires, conformément à l'art. 49 al. 3 de la loi cantonale du 11 novembre 1983 en matière

de chômage, (ci-après : loi cantonale ; RS-GE J 2 20 ; art. 56V al. 2 let. b LOJ). Sa compétence est ainsi établie pour juger du cas d'espèce.

3. Interjeté dans les délai et forme imposés par la loi, le recours est recevable (art. 49 al. 3 de la loi en matière de chômage ; art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA – RS-GE E 5 10).

La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, qui coordonne le droit fédéral des assurances sociales, n'est pas applicable en l'espèce, s'agissant de prestations complémentaires cantonales de chômage (cf. art. 1 et 2 LPGA ; art. 1 let. b et art. 7ss de la loi en matière de chômage).

4. Selon l'art. 8 de la loi en matière de chômage, peuvent bénéficier des prestations en cas d'incapacité passagère de travail, totale ou partielle, les chômeurs qui ont épuisé leur droit aux indemnités journalières pour maladie ou accident, conformément à l'art. 28 de la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (LACI).

Selon l'art. 14 al. 1 de la loi en matière de chômage, la demande de prestations, accompagnée du certificat médical, doit être introduite par écrit auprès de la caisse de chômage de l'assuré dans un délai de 5 jours ouvrables à compter du début de l'inaptitude au placement et après épuisement du droit aux indemnités journalières au sens de l'art. 28 LACI. Le second alinéa prévoit un délai d'attente de 5 jours ouvrables lors de chaque demande de prestations. Le Conseil d'Etat s'est vu déléguer la compétence de régler les conséquences de l'inobservation des délais, ainsi que celle de régler les délais et modalités d'information, notamment dans les cas où l'incapacité est la prolongation directe d'une incapacité indemnisée selon l'art. 28 LACI (art. 14 al. 1 de la loi en matière de chômage).

Sur cette base, il a adopté l'art. 16 du règlement d'exécution du 3 décembre 1984 de la loi en matière de chômage (ci-après : le règlement ; RS-GE J 2 20.01), lequel prévoit en son premier alinéa que tout cas d'incapacité totale ou partielle du travail entraînant une inaptitude au placement doit être annoncé conformément au droit fédéral et accompagné de la production d'un certificat médical. Lorsque le droit aux indemnités journalières au sens de l'art. 28 LACI est épuisé ou sur le point de l'être, la caisse de chômage en informe sans délai l'assuré et l'autorité compétente. Elle adresse à l'assuré une formule de demande de prestations cantonales, à faire parvenir, accompagnée d'un certificat médical, à l'autorité compétente dans un délai de 5 jours ouvrables (al. 2). Les demandes tardives ou incomplètes entraînent la suspension du versement des prestations. Toutefois, lorsque, dans les trois mois suivant la décision de suspension, l'assuré peut apporter la preuve qu'il a été empêché d'agir en temps utile pour une cause indépendante de sa volonté, le versement des prestations intervient rétroactivement (al. 4). Il est encore précisé à

l'alinéa 5 que si la demande ou d'autres documents sont adressés par erreur à une autorité ou caisse incompétente, ces dernières sont tenues de les transmettre à l'autorité ou à la caisse compétentes, sans préjudice des droits de l'assuré.

5. En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant a bénéficié des prestations fédérales en cas d'incapacité de travail pour cause de maladie jusqu'au 6 juillet 2004, date à laquelle il a épuisé son droit (art. 28 al. 1 LACI). L'incapacité de travail persistant, les prestations cantonales complémentaires devaient prendre le relais.

Il ressort de la décision sur opposition que la section PCM a développé la pratique suivante : lorsque les assurés se trouvent sur le point d'avoir épuisé leurs indemnités fédérales en cas d'incapacité, les caisses de chômage fédérales les informent qu'ils doivent retourner le questionnaire dûment complété ainsi que diverses pièces à la section PCM dans un délai de cinq jours. Suite à ce courrier, cette dernière envoie une lettre à l'intéressé dans laquelle elle lui impartit un délai pour remettre les documents demandés en attirant son attention sur le fait que passé ce délai, son annonce sera considérée comme tardive.

En premier lieu, force est de constater que, comme le fait remarquer à juste titre le recourant, la caisse, en ne l'interpellant que le 23 juillet alors qu'il avait épuisé son droit aux prestations fédérales le 6 juillet déjà, a violé l'art. 16 du règlement, lequel prévoit que, lorsque le droit aux indemnités journalières au sens de l'art. 28 LACI est épuisé *ou sur le point de l'être*, la caisse de chômage en informe *sans délai* l'assuré. Si la caisse avait respecté l'obligation de célérité qui lui incombait, l'assuré aurait été en position de remplir ses propres devoirs en temps utile.

6. Quoiqu'il en soit, le recours doit être admis pour un autre motif. Il convient en effet de rappeler le droit à la protection de la bonne foi, déduit directement de l'art. 4 de l'ancienne Constitution fédérale (Cst.), et expressément consacré à l'art. 9 Cst. actuel. Il vaut pour l'ensemble de l'activité étatique et exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. Selon la jurisprudence rendue sous l'ancien droit, qui est toujours valable (ATF 127 I 36 consid. 3a, 126 II 384 consid. 3a), il permet aux citoyens d'exiger que l'autorité respecte ses promesses et qu'elle évite de se contredire (cf. également Pierre MOOR, Droit administratif, vol. 2, Berne 1991, p. 428). En particulier, l'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part.

A certaines conditions, le citoyen peut ainsi exiger de l'autorité qu'elle se conforme aux promesses ou assurances qu'elle lui a faites et ne trompe pas la confiance qu'il a légitimement placée dans celles-ci. De la même façon, le droit à la protection de la bonne foi peut aussi être invoqué en présence, simplement, d'un comportement de

l'administration susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou une espérance légitime (ATF 129 II 381 consid. 7.1 et les nombreuses références citées). Il s'applique lorsque l'administration crée une apparence de droit, sur laquelle l'administré se fonde pour adopter un comportement qu'il considère dès lors comme conforme au droit. Ainsi, l'autorité qui fait une promesse, donne une information ou une assurance, doit satisfaire les attentes créées, même si la promesse ou l'attente sont illégales, si les conditions cumulatives suivantes sont réunies : a) il faut que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, b) qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de sa compétence, c) que l'administré n'ait pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu, d) qu'il se soit fondé sur celui-ci pour prendre des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir un préjudice, et que e) la loi n'ait pas changé depuis le moment où le renseignement a été donné (ATF 121 V 66 consid. 2a ; Blaise KNAPP, Précis de droit administratif, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1991, 4ème édition, n° 509 p. 108; Ulrich HÄFELIN / Georg MÜLLER, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 2ème édition, Zurich 1993, p. 117ss, plus particulièrement p. 126, ch. 563ss).

7. En l'espèce, le Tribunal de céans est d'avis que ce principe trouve application dans la mesure où le recourant s'est vu induire en erreur par sa conseillère en placement, qui l'a autorisé à partir alors que – de l'aveu même de l'autorité intimée – elle aurait dû savoir qu'il ne le pouvait pas. De même, elle n'a pas transmis à l'autorité compétente les certificats médicaux que lui avait confiés le recourant.

L'objection de l'autorité intimée selon laquelle le comportement de la conseillère ne l'engagerait pas dans la mesure où il ne relevait pas de sa compétence d'autoriser l'assuré à s'absenter ne tient pas. On ne peut en effet attendre de l'assuré qu'il connaisse les rouages de l'OCE et la répartition des compétences entre ce dernier, les différentes caisses et services. On voit d'ailleurs que les différents intitulés et en-têtes des courriers qui lui ont été adressés étaient de nature à provoquer la confusion. Le recourant pouvait raisonnablement s'attendre à ce que la personne qu'on lui avait assignée comme « conseillère » le conseille justement et lui indique, le cas échéant, les démarches à suivre. On ne peut lui reprocher d'avoir pensé qu'elle était la personne à laquelle il devait s'adresser, dans la mesure où elle ne l'a pas détrompé. Qui plus est, la brochure intitulée « Les prestations cantonales en cas de maladie (PCM) en 10 questions » produite par l'intimé était également de nature à l'induire en erreur. En effet, à la question « Que dois-je faire si je suis malade ? », est apportée la réponse suivante : « En cas d'incapacité totale ou partielle, vous devez en aviser *votre conseiller* par écrit (certificat médical à l'appui) dans un délai de 5 jours ouvrables à compter du début de l'inaptitude. Vous ne pouvez vous absenter durant votre période de maladie. Cependant, à titre exceptionnel, une absence provisoire peut être accordée. Cette autorisation écrite doit être obtenue avant votre départ auprès des PCM. ». Certes, il est bien indiqué que l'autorisation de s'absenter doit être sollicitée auprès du service des PCM mais

il se trouve que la caisse n'avait alors pas encore informé l'assuré – ainsi qu'on l'a vu supra – de ce qu'il dépendrait désormais des prestations cantonales.

Quant à l'argument selon lequel l'assuré aurait dû connaître la procédure sous prétexte qu'il avait déjà reçu des prestations cinq ans auparavant, il n'est pas convaincant. Il paraît pour le moins déraisonnable d'exiger d'un assuré qu'il se souvienne de tels détails dans les circonstances que l'on connaît et après un tel laps de temps, alors que la procédure aurait pu changer et que sa conseillère elle-même, censée disposer de connaissances autrement plus pointues en la matière, n'a su le renseigner correctement.

En conséquence, l'autorité est intervenue dans une situation concrète à l'égard de l'assuré, la conseillère qui l'a informé était censée avoir agi dans les limites de sa compétence, l'administré n'a pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu, et il s'est fondé sur celui-ci pour prendre des dispositions qui ont conduit à un préjudice. La loi n'ayant en outre pas été modifiée depuis le moment où le renseignement a été donné, il apparaît que toutes les conditions permettant l'application du principe de la protection de la bonne foi sont réunies dans le cas présent.

A la lumière de ce qui précède, le recours est admis et la cause renvoyée à l'autorité intimée pour calcul des indemnités cantonales dues à titre rétroactif à l'assuré.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES**

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable ;

Au fond :

2. L'admet ;
3. Annule les décisions du 31 août 2004 et du 22 décembre 2004 ;
4. Octroie à l'assuré des prestations cantonales en cas de maladie dès l'épuisement des prestations fédérales pour maladie et accident, après déduction du délai d'attente de cinq jours ;
5. Renvoie la cause à l'autorité intimée pour le calcul des prestations ;
6. Condamne l'intimé à verser au recourant la somme de Fr. 1'500.-- à titre de participation à ses frais et dépens ;
7. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par plis recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière

La Présidente :

Janine BOFFI

Karine STECK

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