RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

**A/196/2022** **ATAS/870/2022**

# COUR DE JUSTICE

## Chambre des assurances sociales

# Arrêt du 6 octobre 2022

**5ème Chambre**

En la cause

Madame A_____, domiciliée _____, BERNEX recourante

contre

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

**Siégeant : Philippe KNUPFER, Président ; Pierre-Bernard PETITAT et Monique STOLLER FÜLLEMANN, Juges assesseurs.**

## EN FAIT

**A.** Madame A_____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), né en _____ 1972, de nationalité angolaise et titulaire d'un permis d'établissement, s'est inscrite auprès de l'office régional de placement (ci-après : l'ORP) en date du 17 juin 2020, pour un taux d'activité à 100 %.

**B.** **a.** En date du 3 septembre 2021, le service juridique de l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE ou l'intimé) a prononcé une suspension d'une durée de huit jours dans l'exercice du droit à l'indemnité de l'assurée, pour absence à l'entretien de conseil du 6 août 2021 à 11h40. Il était reproché à l'intéressée de n'avoir pas transmis, dans le délai imparti, le certificat médical permettant de justifier son absence et il était précisé que la quotité de la sanction tenait compte du fait qu'il s'agissait de son deuxième manquement.

**b.** Par pli recommandé du 3 novembre 2021, l'assurée s'est opposée à la décision du 3 septembre 2021, au motif qu'elle avait été dans l'incapacité totale de travailler et dans l'impossibilité de voyager du 4 au 30 août 2021 ; elle avait été testée positive à la COVID-19 et avait été placée en quarantaine en Angola, du 30 août au 13 septembre 2021, avec l'interdiction de voyager. Elle produisait ses billets d'avion aller-retour dont il ressortait qu'elle était rentrée à Genève le 15 septembre 2021 depuis l'Angola. L'assurée communiquait en annexe un certificat médical établi en Angola qui attestait de son incapacité totale de travailler et de son impossibilité de voyager du 4 au 30 août 2021 ; son test positif à la COVID-19 effectué le 30 août 2021 avec la mention « ne convient pas au voyage » ; son test négatif à la COVID-19 effectué le 13 septembre 2021, lui permettant de voyager et de rentrer en Suisse et deux certificats médicaux établis à Genève, respectivement les 6 et 21 octobre 2021, attestant de son incapacité totale de travailler, pour cause de maladie, du 15 au 17 septembre 2021 inclus, avec reprise du travail à 100 % dès le 20 septembre 2021.

**c.** Par courriel du 8 novembre 2021, le service juridique de l'OCE a demandé à l'assurée de lui indiquer, d'ici au 17 novembre 2021, les raisons pour lesquelles elle n'avait pas respecté le délai légal de trente jours pour former opposition.

**d.** Par courriel du 11 novembre 2021, l'assurée a expliqué qu'elle n'avait pas pu former opposition en temps utile, dès lors qu'elle avait contracté la COVID-19 pendant son séjour en Angola, qu'elle ne disposait d'aucun suivi de ses mails, n'ayant pas accès à Internet pendant sa période de confinement et qu'à son retour en Suisse, son rétablissement s'était avéré plus complexe que prévu et elle n'avait ainsi pas été apte à se concentrer pleinement sur ses documents administratifs.

**e.** Par décision du 20 décembre 2021, l'OCE a jugé irrecevable, car tardive, l'opposition de l'assurée et a confirmé la précédente décision du 3 septembre 2021, pour les mêmes motifs, tout en précisant que l'assurée n'avait invoqué aucun empêchement d'agir dans le délai au sens de l'art. 41 LPGA car il était

établi qu'elle était revenue à Genève le 15 septembre 2021, qu'elle avait recouvré une capacité de travail totale dès le 20 septembre 2021 et qu'elle pouvait, dès lors, parfaitement former son opposition dans le délai de trente jours, ce qu'elle n'avait pas fait. S'ajoutait à cela le fait que l'assurée avait pu adresser un courriel à l'ORP depuis l'Angola, en date du 5 août 2021, ainsi que deux courriels au service juridique de l'OCE, les 13 et 26 septembre 2021, ce qui confortait le fait qu'elle n'était pas empêchée de former son opposition dans le délai légal. Dès lors, l'opposition du 3 novembre 2021 contre la décision du service juridique de l'OCE du 3 septembre 2021 était déclarée irrecevable.

**C.** **a.** Par écriture postée le 19 janvier 2022, l'assurée a recouru par-devant la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : la chambre de céans) contre la décision sur opposition du 20 décembre 2021. Elle a repris, en substance, les arguments déjà développés au stade de l'opposition, insistant sur le fait que ne disposait pas d'un accès Internet, et qu'elle n'avait donc pas pu prévenir sa conseillère 24 heures à l'avance de son absence au rendez-vous fixé le 7 septembre à 14h30. De surcroît, elle ajoutait que, dès lors qu'elle était en quarantaine en Angola, du 30 août au 13 septembre 2021, elle n'avait pas pu se rendre au cybercafé pour avoir accès à Internet et à sa boîte e-mail, comme elle avait pu le faire au début du mois d'août. L'assurée concluait à l'annulation de la décision querellée.

**b.** Par écriture complémentaire postée le 11 mars 2022, la recourante a transmis à la chambre de céans copie de son test COVID-19 effectué le 30 août 2021, démontrant qu'elle était malade et en quarantaine pendant dix jours, raison pour laquelle elle n'avait pas pu se rendre à l'entretien de conseil du 7 septembre 2021 ce qui lui avait valu une pénalisation de la part de l'OCE, contre laquelle elle faisait recours.

**c.** Par réponse du 4 avril 2022, l'OCE a indiqué que l'écriture de la recourante datée du 11 mars 2022 ne contenait pas d'élément susceptible de modifier la décision sur opposition du 20 décembre 2021. Il était relevé que, dans ladite écriture, la recourante faisait référence à son absence à l'entretien de conseil du 7 septembre 2021, alors que la décision contestée, au fond, portait sur son absence à l'entretien de conseil du 6 août 2021.

**d.** Sur ce, la cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées.

**e.** Les autres faits seront cités, en tant que de besoin, dans la partie « en droit » du présent arrêt.

## 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 la forme et le délai prévus par la loi, compte tenu de la suspension des délais pendant la période du 18 décembre au 2 janvier inclusivement (art. 38 al. 4 let. c LPGA et art. 89C let. c de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]), le recours est recevable.

**3.** Le litige porte sur la décision du 20 décembre 2021 d'irrecevabilité de l'opposition de l'assurée, du 3 novembre 2021, contre la décision de l'OCE du 3 septembre 2021.

Pour ce motif, les griefs de la recourante formulés devant la chambre de céans sur des questions de fond (bien-fondé, subsidiairement durée de la suspension de son droit à l'indemnité de chômage) sont ici sans pertinence.

**4.**

**4.1** Aux termes de l'art. 52 LPGA, 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. À cet égard, l'art. 10 al. 1 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 (OPGA - RS 830.11) prévoit que l'opposition doit contenir des conclusions et être motivée. L'opposition écrite doit être signée par l'opposant ou par son représentant légal ; en cas d'opposition orale, l'assureur consigne l'opposition dans un procès-verbal signé par l'opposant ou son représentant légal (art. 10 al. 4 OPGA).

L'art. 38 al. 1 LPGA, dispose que si le délai, compté par jours ou par mois, doit être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de la communication.

En vertu de l'art. 39 al. 1 LPGA, les écrits doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai à l'assureur ou, à son adresse, à La Poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (al. 1). Lorsqu'une partie s'adresse en temps utile à un assureur incompétent, le délai est réputé observé (al. 2).

**4.2** À teneur de l'art. 41 LPGA, si le requérant ou son mandataire a été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé, celui-ci est restitué pour autant que, dans les trente jours à compter de celui où l'empêchement a cessé, le requérant ou son mandataire ait déposé une demande motivée de restitution et ait accompli l'acte omis.

D'après la jurisprudence, une restitution de délai ne peut être accordée qu'en l'absence claire de faute du requérant ou de son mandataire, ce qui n'est pas le cas même d'une légère négligence ou d'une erreur en raison d'une inattention (arrêt du Tribunal fédéral 9C_821/2016 du 2 février 2017 consid. 2.2). Par « empêchement non fautif », il faut entendre non seulement l'impossibilité objective, comme le cas de force majeure - par exemple un événement naturel imprévisible (Anne-Sylvie DUPONT, in Commentaire romand, LPGA, 2018, n. 7 ad art. 41 LPGA) -, mais également l'impossibilité due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusables (arrêts du Tribunal fédéral 8C_743/2019 du 20 décembre 2019 consid. 4.3 ; I 854/06 du 5 décembre 2006 consid. 2.1), à savoir lorsque, pour des motifs indépendants de leur volonté, il leur est impossible d'effectuer l'acte requis dans le délai initial ou d'instruire un tiers en ce sens (Anne-Sylvie DUPONT, op. cit., n. 7 ad art. 41 LPGA). Ces circonstances doivent toutefois être appréciées objectivement : est non fautive toute circonstance qui aurait empêché un plaideur - respectivement un mandataire - consciencieux d'agir dans le délai fixé (arrêt du Tribunal fédéral I 854/06 du 5 décembre 2006 consid. 2.1).

Le caractère strict des conditions de restitution du délai, en cas d'opposition tardive, a été récemment rappelé par le Tribunal fédéral, dans un récent arrêt du 28 juin 2022 (arrêt du Tribunal fédéral 8C_660/2021).

**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 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il 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 319 consid. 5a).

**6.** En l'espèce, la décision de sanction du 3 septembre 2021, suspendant pendant huit jours l'exercice du droit à l'indemnité de l'assurée, concerne l'absence de cette dernière à l'entretien de conseil du 6 août 2021.

**6.1** Ladite décision a été communiquée à la recourante par courrier et par courriel du 3 septembre 2021.

La recourante ne conteste pas n'avoir pas respecté le délai légal de trente jours pour former opposition contre la décision du 3 septembre 2021.

Appelée à fournir les raisons de son retard, l'assurée a exposé à l'intimé avoir été placée en quarantaine, du 30 août au 13 septembre 2021 en raison d'un test COVID-19 positif, raison pour laquelle elle n'était pas au courant de la sanction prise à son égard.

**6.2** Dans le cadre de l'instruction du recours devant la chambre de céans, l'assurée n'a fourni aucun motif pouvant justifier que tout ou partie du délai de trente jours pour s'opposer à la décision du 3 septembre 2021 lui soit restitué.

Comme l'a exposé l'intimé, il est établi que la recourante a eu la possibilité, depuis l'Angola, de se servir d'Internet pour envoyer des e-mails. De retour en Suisse, le 15 septembre 2021 et ayant recouvré une pleine capacité de travail, dès le 20 septembre 2021, elle n'a pas réagi à la décision du 3 septembre 2021, alors même que le délai n'était pas encore écoulé et que les conditions pour s'opposer à une décision sont relativement sommaires ; le fait que la recourante allègue qu'elle n'était pas « apte à se concentrer pleinement sur ces documents administratifs » ne constitue pas un motif valable permettant d'excuser son opposition tardive.

Dès lors, la décision d'irrecevabilité rendue par l'OCE, en date du 20 décembre 2021, ne prête pas le flanc à la critique.

**7.** Compte tenu de ce qui précède, la chambre de céans n'a d'autre choix que de rejeter le recours.

**8.** Pour le surplus, 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 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 | Le président |
|---|---|
| Véronique SERAIN | Philippe KNUPFER |

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