RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2125/2005 **ATAS/842/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 3

du 6 octobre 2005

En la cause

Monsieur N_____	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 Doris WANGELER, Juges

EN FAIT

1. Monsieur N_____ s'est annoncé auprès de l'OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI (OCE) et un délai cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur pour la période du 1er juillet 2003 au 30 juin 2005.

2. Le 12 juillet 2004, Monsieur José DIAZ, conseiller en personnel de l'assuré, a convenu avec ce dernier qu'il se présenterait auprès de l'institut CARRIERE GLOBALE, en vue d'un cours de méthodologie de recherche d'emploi (MRE).

3. Par message électronique du 20 juillet 2004, Monsieur Nicolas B_____, répondant auprès de CARRIERE GLOBALE, a informé l'office régional de placement (ORP) qu'après un entretien avec l'assuré, il avait approuvé la participation de ce dernier au cours de MRE.

4. Le même jour, Monsieur B_____ a adressé un courrier à l'assuré dont les termes étaient les suivants : « Vous avez été inscrit au cours mentionné par Monsieur José DIAZ. Nous devons vous prévenir que nous avons déménagé et que le cours aura lieu à notre nouvelle adresse : 6, rue du Simplon au 3ème étage. Nous vous y attendons le lundi 26 juillet dès 8 heures 15 ».

5. Par décision du 20 juillet 2004, l'assuré a été enjoint par l'ORP de suivre le cours de MRE qui se déroulerait du 26 juillet au 20 août 2004. Il lui était précisé que toute absence injustifiée pourrait faire l'objet d'une suspension du droit à l'indemnité.

6. Le 26 juillet 2004, Monsieur B_____ a informé l'ORP que l'assuré souhaitait suivre le cours l'après-midi. Dès lors, une conseillère en personnel de l'ORP, après avoir essayé en vain de joindre l'assuré, lui a laissé un message vocal sur son téléphone portable pour l'informer qu'il risquait une sanction s'il ne se présentait pas au cours de MRE du matin, comme convenu.

7. Par message électronique du 27 juillet 2004, Monsieur B_____ a informé l'ORP que l'assuré ne s'était ni présenté au cours ni même excusé.

8. Le même jour, l'assuré a contacté l'institut CARRIERE GLOBALE dans le courant de l'après-midi. Il a assuré qu'il se présenterait au cours le lendemain matin.

9. Le 27 juillet 2004 encore, l'ORP a de son côté annulé l'inscription de l'assuré au cours.

10. Par courrier du 28 juillet 2004 adressé à Monsieur DIAZ, l'assuré a confirmé avoir eu un entretien le 19 juillet 2004 avec un responsable de CARRIERE GLOBALE. Il a assuré que si la date et le lieu des cours lui avaient alors été communiqués, en revanche, il n'en avait pas été de même des horaires. L'assuré a par ailleurs

expliqué, qu'en date du 26 juillet 2004, à 10 heures 30, il avait joint par téléphone l'institut afin de s'enquérir de l'heure à laquelle serait dispensé le cours qu'il était censé suivre. C'est alors qu'il avait appris que celui-ci avait débuté le matin même. L'assuré explique avoir alors tenté de joindre sans succès l'ORP le jour même ainsi que le lendemain pour obtenir de pouvoir suivre les cours de l'après-midi. Il s'était finalement présenté le 28 juillet 2004 matin et une enseignante lui avait indiqué que son inscription avait été annulée. L'assuré a expliqué qu'il avait souhaité suivre le cours l'après-midi car il se sentait plus éveillé à ce moment-là de la journée (pièce 11 OCE).

11. Par courrier du 30 juillet 2004 à l'OCE, Monsieur B_____ a de son côté expliqué que lors de l'entretien du 19 juillet 2004, l'assuré avait effectivement exprimé son souhait de pouvoir suivre le cours durant l'après-midi. Monsieur B_____ a admis avoir omis de mentionner cette préférence dans son courrier du 20 juillet 2004 à l'ORP. Il a cependant précisé n'avoir jamais assuré à l'intéressé que le cours aurait lieu l'après-midi, sachant que seul l'OCE est à même d'attribuer les places en fonction des disponibilités. Il a ajouté que la date, l'heure et le lieu de cours avaient ensuite été communiqués à l'assuré par courrier du 20 juillet. Il a encore expliqué que, lors de son entretien téléphonique du 26 juillet 2004 avec l'assuré, ce dernier lui avait confirmé qu'il se présenterait le lendemain matin, soit le 27 juillet 2004 ; il avait alors prévenu l'assuré des sanctions qu'il pouvait encourir en cas d'absence audit cours. Ayant constaté le matin du 27 juillet 2004 l'absence de l'intéressé, il avait vainement essayé de le joindre et lui avait finalement laissé un message sur son portable. L'assuré l'avait contacté à 13 heures 15 pour l'informer de sa présence le mercredi 28 juillet 2004 au matin (pièce 12 OCE).

12. Invité par courrier du 20 octobre 2004 à s'exprimer à ce sujet, l'assuré ne s'est pas manifesté.

13. Par décision du 19 novembre 2004, l'ORP a prononcé à son encontre une suspension du droit à l'indemnité de 13 jours.

14. Le 14 décembre 2004, l'assuré a formé réclamation. Un délai lui a été accordé au 15 janvier 2005 pour compléter cette dernière.

15. Par courrier du 6 janvier 2005, l'assuré a fait valoir qu'il n'avait pas été informé de l'horaire des cours. Il a rappelé avoir contacté l'institut le lundi 26 juillet 2004 pour s'enquérir des horaires des cours ayant lieu l'après-midi, son conseiller lui ayant indiqué qu'il avait le choix de participer au cours le matin ou l'après-midi. Il a par ailleurs précisé que durant les jours qui avaient suivi le 20 juillet 2004, il avait tenté, en vain, de joindre son conseiller en personnel ou tout autre collaborateur de l'ORP. Il a enfin expliqué que durant l'été 2004, il avait rencontré des problèmes

personnels et était tombé en dépression. Il a souligné avoir deux enfants à charge et connaître des difficultés financières.

16. A l'appui de ses dires, l'assuré a produit un certificat médical établi par le Dr MONEME, psychiatre, le 4 janvier 2005, certifiant que l'assuré s'était adressé à lui pour un traitement.

17. Par décision sur opposition du 20 mai 2005, le groupe réclamation a confirmé la décision du 19 novembre 2004. Il a estimé que l'argument de l'assuré selon lequel il pensait avoir été inscrit au cours se déroulant l'après-midi n'était pas pertinent puisque l'institut lui avait adressé un courrier en date du 20 juillet 2004 l'informant qu'il devait se présenter le lundi 26 juillet 2004 à 8 heures 15. Qui plus est, l'assuré avait été mis en garde par Monsieur B_____ lors d'un entretien téléphonique du 26 juillet 2004 contre une éventuelle sanction en cas d'absence audit cours. A cette occasion, l'assuré lui avait confirmé sa présence au cours le lendemain matin, soit le mardi 27 juillet 2004. Il ne s'était cependant pas présenté. Quant à l'argument selon lequel l'assuré aurait rencontré des problèmes personnels durant l'été 2004, sans mettre en doute le certificat médical produit, l'autorité a constaté qu'il n'avait pas été établi que l'état dépressif de l'intéressé avait eu des répercutions sur son quotidien ainsi que sur la gestion de ses affaires administratives au moment des faits, soit au mois de juillet 2004. Le Groupe réclamations a encore relevé que l'assuré n'avait annoncé aucune incapacité de travail durant les mois de juillet et août 2004, de sorte qu'il lui appartenait de remplir ses obligations envers l'assurance-chômage.

18. Par courrier du 19 juin 2005, l'assuré a interjeté recours contre cette décision. Il fait remarquer qu'il était présent aux rendez-vous que lui a fixés son conseiller Monsieur DIAZ, ainsi qu'à celui de Monsieur B_____ et qu'il s'est présenté au cours avec un jour de retard seulement. Il affirme que son conseiller, le 18 juillet 2004, lui avait assuré qu'il pourrait choisir sans autre le matin ou l'après-midi. Quant à Monsieur B_____, ce dernier ne lui a pas signalé, le 19 juillet 2004, que les cours auraient lieu le matin. Le recourant nie avoir reçu une lettre lui confirmant les horaires des cours et affirme que son problème était justement de ne pas connaître ces derniers. Il réaffirme avoir essayé à plusieurs reprises de joindre son conseiller en vain le 26 juillet et le lendemain. Quant à son état de santé, il affirme qu'avant même le commencement des cours, il était en dépression nerveuse, au début à faible degré, et que son état s'est aggravé de jour en jour. Il explique que c'est une amie qui l'a poussé à consulter un psychiatre en date du 4 janvier 2005 et que cette dernière est disposée à témoigner. Il a produit d'autres certificats médicaux et indiqué qu'il était encore sous traitement médical. En définitive, il fait valoir qu'une suspension de 13 jours est sévère et demande que sa situation soit réexaminée.

19. A l'appui de ses dires, l'assuré a produit une attestation médicale rédigée le 17 février 2005 par le Dr RETHORET mentionnant une hospitalisation depuis le 15 février 2005 et d'une incapacité de travail de 100% ainsi qu'un certificat médical établi le 31 janvier 2005 par le Dr MALKI relatif à une hospitalisation au service des urgences pour maladie ce jour-là et d'une incapacité de travail totale, un certificat médical établi le 21 janvier 2005 par le Dr AMINI mentionnant sous une capacité de travail une incapacité de travail totale dès ce jour-là et de durée indéterminée pour maladie. Enfin, le recourant signale avoir reçu des prestations cantonales en cas de maladie (PCM) du 23 février au 31 mars 2005 et avoir retrouvé sa capacité à compter du 1er avril 2005.

20. Invité à se prononcer, l'OCE, dans sa réponse du 14 juillet 2005, a conclu au rejet du recours. Il fait valoir que le courrier qui a été adressé à l'assuré en date du 20 juillet 2004 et l'informait du lieu de la date et de l'heure de cours a été manifestement reçu par ce dernier puisqu'il en fait mention dans une correspondance datée du 28 juillet 2004 à son conseiller en personnel (pièce 11 caisse). Qui plus est, l'OCE relève que si le recourant s'est bel et bien présenté à l'institut, il ne l'a fait qu'en date du 28 juillet 2004, soit deux jours après le début du cours et ce, alors même que le 26 juillet 2004, il avait assuré à Monsieur B_____ qu'il serait présent le lendemain. Enfin, l'autorité intimée fait valoir que c'est à juste titre que l'ORP a annulé l'inscription car dans le cadre d'un cours sur une période limitée, il est primordial que les assurés soient présents dès le début afin qu'ils puissent bénéficier de manière optimale de la formation dispensée. Il a également relevé que les problèmes de santé invoqués ne pouvaient en aucun cas excuser son manquement du mois juillet 2004 puisqu'à l'époque il n'a produit aucun certificat médical attestant une incapacité de travail.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er 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. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 8 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi sur la partie générale du droit des assurances sociales, entrée en vigueur le 1er janvier 2003 (ci-après LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (LACI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

3. D'autre part, la LPGA s'applique à l'assurance-chômage obligatoire et à l'indemnité en cas d'insolvabilité, sauf dérogation expresse (cf. art. 1 al. 1 LACI).

   Interjeté dans les forme et délai légaux, le recours est recevable (cf. art. 56 à 60 LPGA ; art. 49 al. 2 de la loi genevoise en matière de chômage).

4. L'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit, avec l'assistance de l'Office du travail compétent, entreprendre tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abréger.

   Selon l'art. 17 al. 3 let. b LACI, l'assuré notamment a l'obligation, lorsque l'autorité compétente le lui enjoint, de suivre des cours de reconversion ou de perfectionnement professionnel afin d'améliorer son aptitude au placement (art. 17 al. 1 et 3 let. a 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 (cf. art. 30 al. 1 let. d LACI).

   Selon l'art. 16 al. 1 let. b de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 (ci-après OACI), l'office compétent examine s'il y a motif à suspension lorsque l'assuré ne donne pas suite aux injonctions qui lui ont été adressées. S'il y a un motif, il prononce la suspension par voie de décision, conformément à l'art. 16 al. 2 OACI.

   La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute (art. 30 al. 3 LACI). Ainsi, en cas de faute légère, la durée de la suspension est de un à quinze jours (a), de seize à trente jours en cas de faute de gravité moyenne (b) et de trente et un à soixante jours en cas de faute grave (d) (cf. art. 45 al. 2 OACI).

   Il résulte du barème défini par le SECO que lorsque l'assuré n'observe pas les instructions de l'OCE - en ne se rendant pas à un cours par exemple -, c'est une sanction de treize à quinze jours qui s'applique lorsque le cours dure quatre semaines. En effet, en ce cas, la faute est qualifiée de légère. En revanche, lorsque la durée du cours est inférieure à 10 jours, le nombre de jours de suspension correspond au nombre de jours effectivement manqués (cf. Circulaire IC, janvier 2003, chiffre D 68. 3. D. 3).

5. En l'espèce, le cours auquel était inscrit le recourant devait se dérouler du 26 juillet au 20 août 2004, ce qui représente quatre semaines. Le recourant a indéniablement commis une faute dans la mesure où il ne s'est finalement présenté au cours qu'en date du 28 juillet 2004, soit au matin du troisième jour. Reste à la qualifier. Eu égard au fait que rien ne prouve que le courrier du 20 juillet 2004 est effectivement parvenu en mains du recourant – contrairement à ce qu'allègue l'autorité intimée, il n'y fait aucunement allusion dans son courrier du 28 juillet – et qu'il est dès lors vraisemblable qu'il n'ait appris que les cours se déroulaient le matin que lorsqu'il a contacté une première fois l'institut, le Tribunal de céans estime que sa faute ne peut être qualifiée que de légère. Quant à la pratique consistant à annuler son inscription pour l'ensemble du cours sous prétexte que ce dernier ne peut porter ses fruits que s'il est suivi dans son intégralité, elle est discutable. On ne saurait en tous les cas appliquer au recourant la même sanction prévue en cas d'absence à un cours de quatre semaines dans la mesure où rien ne prouve qu'il ne se serait pas – par la suite – conformé aux instructions de l'OCE. Dès lors, le Tribunal de céans estime qu'une suspension de 3 jours est suffisante, d'autant qu'il s'agit-là d'une première sanction.

   Dans cette mesure, le recours est partiellement admis.

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 partiellement ;

3. Annule les décisions des 19 novembre 2004 et 20 mai 2005 ;

4. Prononce une suspension du droit à l'indemnité de Monsieur N_____ de trois jours ;

5. Dit que la procédure est gratuite ;

6. 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 le