REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4498/2006 **ATAS/483/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 4

du 9 mai 2007

En la cause

Madame D_____, domiciliée , 1212 GRAND-LANCY	recourante
contre	
OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, service juridique, Glacis-de-Rive 6, Genève	intimé

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Monique STOLLER FÜLLEMANN et Dominique JECKELMANN, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Madame D_____ s'est inscrite auprès de l'Office cantonal de l'emploi (OCE) et un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur du 1er juin 2005 au 31 mai 2007.

2. Par décision du 25 août 2006, l'Office régional de placement (ORP) a prononcé une suspension du droit à l'indemnité de l'assurée d'une durée de cinq jours, en raison de son absence non justifiée à l'entretien de conseil du 12 mai 2006.

3. L'assurée a formé opposition le 28 septembre 2006 ; elle a joint en annexe un relevé de ses appels téléphoniques attestant d'un appel à son conseiller le 15 mai à 7 h 56.

4. Par décision du 2 novembre 2006, l'OCE a rejeté l'opposition de l'assurée, au motif que bien qu'ayant appelé son conseiller en personnel trois jours après la date du rendez-vous, il n'en demeure pas moins qu'elle n'a fourni aucun argument permettant de justifier son absence à cet entretien.

5. L'assurée interjette recours le 28 novembre 2006, exposant que le rendez-vous manqué ne résultait pas d'un oubli, mais d'une confusion de date involontaire. Elle relève par ailleurs que le 12 mai 2006 était un vendredi, de sorte que lorsqu'elle s'est aperçue de son erreur, elle n'a pas pu téléphoner à son conseiller avant le lundi matin, ce qu'elle a d'ailleurs fait à la première heure. Elle a produit les relevés de compte de son portable, comme le lui demandait l'OCE.

6. Dans sa réponse du 22 janvier 2007, l'OCE relève qu'il n'est pas contesté que la recourante ait appelé son conseiller en personnel, mais considère qu'elle n'a donné aucune explication à son absence.

7. Le Tribunal de céans a convoqué les parties à une audience de comparution personnelle qui s'est tenue le 28 février 2007. La recourante a expliqué qu'elle avait reçu le 17 mars 2006 une convocation pour un entretien de conseil le 12 mai 2006. Elle a cependant commis une erreur en enregistrant ce rendez-vous à la date du 17 mai 2006. Elle s'est aperçue de son erreur en consultant le document qu'elle avait déposé au salon, avec son courrier. Elle a alors immédiatement joint son conseiller le lundi matin, avant 8 heures, pour s'excuser et lui a demandé s'il pouvait la recevoir le jour même, ce qui n'a pas été possible. Il s'agit d'une erreur involontaire de sa part.

   L'OCE a exposé qu'il n'a pas accepté l'argument de la recourante, car elle avait déjà été sanctionnée par décision du 7 juin 2006, confirmée par décision sur opposition entrée en force. La recourante a admis avoir été sanctionnée de trois jours de suspension pour recherches insuffisantes en qualité, l'OCE lui reprochant

le fait qu'à part le tampon de l'entreprise, il n'y avait pas le nom de la personne qui l'avait reçue. Elle a cependant laissé tombé l'affaire.

8. A la demande du Tribunal, l'OCE a produit le dossier complet en date du 2 mars 2007.

9. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. En vertu de l'art. 56V al. 1 let. a, ch. 8 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ), le Tribunal cantonal 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) 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.

2. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). Les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). La LPGA s'applique donc au cas d'espèce.

3. Interjeté dans les forme et délai prescrits, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

4. L'objet du litige consiste à déterminer si l'intimé était fondé à prononcer une suspension de cinq jours du droit à l'indemnité de la recourante, en raison d'un rendez-vous manqué à un entretien de conseil.

5. Selon l'art. 17 al. 3 let. b LACI, l'assuré qui prétend à des indemnités a l'obligation, lorsque l'autorité compétente le lui enjoint, de participer aux entretiens de conseil, à des réunions d'information et aux consultations spécialisées. Le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci n'observe pas les prescriptions de contrôle ou les instructions de l'autorité compétente, notamment refuse un travail convenable, ne se présente pas à une mesure de marché du travail

ou l'interrompt sans motif valable, ou encore compromet ou empêche, par son comportement, le déroulement de la mesure ou la réalisation de son but (cf. art. 30 al. 1 let. d LACI).

Le droit à l'indemnité de chômage a pour corollaire un certain nombre de devoirs qui découlent de l'obligation générale des assurés de réduire le dommage (ATF 123 V 96 et les références citées). En font notamment partie les prescriptions de contrôle et les instructions de l'office du travail prévues à l'art. 17 LACI. Lorsqu'un assuré ne les respecte pas, il adopte un comportement qui, de manière générale, est de nature à prolonger la durée de son chômage. Afin justement de prévenir ce risque, l'art. 30 al. 1 let. d LACI sanctionne en particulier l'assuré qui n'observe pas les prescriptions de contrôle ou les instructions de l'office du travail par la suspension de son droit à l'indemnité de chômage. Jurisprudence et doctrine s'accordent à dire qu'une telle mesure constitue une manière appropriée et adéquate de faire participer l'assuré au dommage qu'il cause à l'assurance-chômage en raison d'une attitude contraire à ses obligations (ATF 125 V 199 consid. 6a, 124 V 227 consid. 2b, 122 V 40 consid. 4c/aa et 44 consid. 3c/aa; ATFA non publié du 25 juin 2004, C 152/03, consid. 2.2.3; ATFA non publié. du 21 février 2002, C 152/01, consid. 4; RIEMER-KAFKA, Die Pflicht zur Selbstverantwortung, p. 461, NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungs-recht [SBVR], ch. 691 p. 251; GERHARDS, Kommentar zum Arbeitslosen-versicherungsgesetz [AVIG], tome 1, ad. art. 30).

La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute : elle est de 1 à 15 jours en cas de faute légère, de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne et de 31 à 60 jours en cas de faute grave (art. 45 al. 2 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 - OACI).

6. Selon la jurisprudence, le chômeur qui ne se rend pas à un entretien de conseil ou de contrôle assigné par l'autorité compétente doit être sanctionné si on peut déduire de son comportement de l'indifférence ou un manque d'intérêt (cf. ATFA C 145/01 notamment). En revanche, s'il a manqué un rendez-vous à la suite d'une erreur ou d'une inattention de sa part et que son comportement général témoigne qu'il prend au sérieux les prescriptions de l'ORP, une sanction ne se justifie en principe pas (DTA 1999 n° 21 p. 56 consid. 3a ; ATFA non publié du 2 septembre 1999, C 209/99, publié au DTA 2000 n° 21 p. 101). Ainsi, le TFA a considéré qu'il ne se justifiait pas de prononcer une sanction à l'égard d'assurés qui ne s'étaient pas présentés à un entretien de conseil, l'une parce qu'elle avait confondu la date de son rendez-vous avec une autre date, l'autre parce qu'il était resté endormi; dans les deux cas, les assurés avaient par ailleurs fait preuve de ponctualité (arrêts F. et C., respectivement des 8 juin [C 30/98] et 22 décembre 1998 [C 268/98]). De même, il a jugé que lorsque le comportement d'un assuré a été irréprochable pendant plus d'une année entre deux manquements) et qu'il s'est spontanément excusé de son

absence, on doit admettre que l'assuré prend ses obligations de chômeur et de bénéficiaire de prestations très au sérieux, si bien que la suspension du droit à l'indemnité était injustifiée (cf. cf. arrêts non publiés C. du 22 décembre 1998, C 268/98, et F. du 8 juin 1998, C 30/98; ATFA C 123/04).

En revanche, le TFA a admis que le comportement de l'assuré devait être sanctionné dans un cas où celui-ci ne s'était pas immédiatement excusé pour son absence, due à un oubli, mais seulement après que l'office compétent l'eut sommé d'en expliquer les raisons (arrêt non publié R. du 23 décembre 1998 [C 336/98]). Dans un autre cas, il a confirmé la suspension de trois jours prononcée par l'ORP dans le cas où l'assuré ne s'était pas excusé spontanément de son absence, sans invoquer de motif valable par la suite et sans pouvoir faire état dans le passé d'un comportement irréprochable (ATFA du 4 octobre 2001 C 145/01)..

7. Dans le domaine des assurances sociales, le juge 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 125 V 195 consid. 2, 121 V 47 con sid. 2a, 208 consid. 6b et la référence).

8. En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante ne s'est pas présentée à l'entretien du vendredi 12 mai 2006, à 13 h 30. L'intimé considère que la recourante n'a pas donné d'explication valable à son absence à ce rendez-vous.

   Le Tribunal de céans relève en premier lieu que la recourante a toujours allégué que ce manquement était tout à fait involontaire ; lors de l'audience de comparution personnelle, elle a expliqué de façon convaincante qu'elle avait commis une erreur en enregistrant le rendez-vous pour le 17 mai au lieu du 12 mai. Puis, lorsqu'elle s'en est aperçue, elle a immédiatement téléphoné à son conseiller le premier jour ouvrable, soit le lundi matin, avant 8 heures, pour s'excuser. Elle a d'ailleurs produit copies des relevés téléphoniques de son portable qui attestent qu'elle a appelé son conseiller en personnel sur sa ligne directe le lundi 15 mai 2006 à 7 h 56 et que la conversation a duré 1 minute 32. Ainsi, contrairement à ce que soutient l'intimé, la recourante a donné une explication valable à son absence.

   Il convient cependant d'examiner si la recourante peut se prévaloir d'un comportement général qui démontre qu'elle prend ses obligations de chômeuse et de bénéficiaire de prestations très au sérieux, ou si son comportement doit être qualifié d'inadéquat, ce qui justifierait alors le prononcé d'une suspension de son droit à l'indemnité.

Il résulte du dossier que par décision du 7 juin 2006, la recourante a été sanctionnée par un prononcé de 3 jours de suspension du droit à l'indemnité en raison de recherches personnelles d'emploi insuffisantes qualitativement en mai 2006. Cette décision a été confirmée sur opposition le 3 août 2006.

En l'occurrence, bien que la recourante se soit immédiatement excusée de son absence, force est de constater qu'elle ne peut se prévaloir d'un comportement irréprochable dans le passé, puisqu'elle a été sanctionnée moins de deux mois auparavant.

Au vu de ce qui précède, l'intimé était fondé à prononcer une suspension du droit à l'indemnité. Par ailleurs, en fixant la durée de suspension à 5 jours, il a respecté le principe de la proportionnalité.

9. Le recours, mal fondé, doit être rejeté.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Statuant

A 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); 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 :

Sylvie CHAMOUX | Juliana BALDE

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