RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/844/2005 **ATAS/529/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

1ère Chambre

du 14 juin 2005

En la cause

Monsieur P_____ recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, **Groupe réclamations,** intimé
sis route de Meyrin 49 à Genève

Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mmes Maya CRAMER et Juliana BALDE, Juges

EN FAIT

1. Monsieur P_____, né en 1974, est titulaire d'un CFC de mécanicien sur automobiles, sur motos et de magasinier de pièces détachées. Il s'est inscrit le 22 janvier 2004 auprès de l'Office cantonal de l'emploi.

2. Le 3 mai 2004, l'Office régional de placement (ci-après ORP) l'a informé qu'un poste de mécanicien était à repourvoir au garage X_____ Automobiles SA, Agence VW. L'entreprise a cependant déclaré le 17 mai 2004 que l'assuré n'avait pas pris contact avec lui.

3. Invité à expliquer les raisons pour lesquelles il n'avait pas donné suite à cette assignation, l'assuré a expliqué qu'il s'était présenté au garage à la fin mai et qu'il avait demandé à ce que Monsieur X_____ le rappelle. Il avait téléphoné à plusieurs reprises sans succès, jusqu'au début du mois de juillet, date à laquelle il avait enfin réussi à joindre Monsieur X_____. Lors de l'entretien téléphonique, il avait déclaré qu'il attendait des réponses pour d'autres emplois et plus particulièrement qu'il s'était inscrit à l'école de police.

4. Monsieur X_____ a confirmé par téléphone que l'intéressé avait pris contact avec lui le 26 mai 2004 ; il a précisé qu'à ce moment le poste avait déjà été repourvu. L'intéressé ayant insisté sur le fait qu'il attendait des réponses pour d'autres emplois, il ne lui avait pas semblé très motivé par un poste de mécanicien chez lui.

5. Par décision du 22 octobre 2004, l'ORP a informé l'assuré que son droit à l'indemnité de chômage était suspendu pour une durée de quarante-cinq jours pour avoir fait échouer l'assignation auprès du garage X_____.

6. L'intéressé a contesté ladite décision le 18 novembre 2004. Il produit copie de sa facture de portable « Orange » pour les mois de mai et juin 2004, dont il ressort qu'il a téléphoné au garage X_____ trois fois le 7 mai 2004, le 26 mai, le 25 juin et deux fois le 30 juin 2004. Il dit ainsi ne pas comprendre pour quelle raison Monsieur X_____ a prétendu qu'il n'était pas suffisamment motivé. Il ajoute que « je ne cherche pas à rester au chômage. J'ai toujours fait des recherches d'emploi dans la profession que j'ai apprise et pratiquée tout en essayant d'élargir mon horizon professionnel. J'ai débuté le lundi 15 novembre 2004 une mission temporaire comme chauffeur-livreur pour la maison Y_____ ».

7. Par décision sur opposition du 11 mars 2005, le Groupe réclamations a confirmé la décision de l'ORP du 22 octobre 2004. Il relève qu'il appartenait à l'intéressé de mettre toutes les chances de son côté en envoyant un dossier écrit accompagné d'une lettre de motivation à l'employeur potentiel, puisqu'il ne parvenait pas à

l'atteindre par téléphone. Il lui reproche d'avoir attendu près de trois semaines avant de rappeler l'entreprise. Il considère également qu'en expliquant à Monsieur X_____ qu'il attendait des réponses concernant d'autres emplois et qu'il s'était inscrit à l'école de police, il a découragé celui-ci de l'engager. Il rappelle que par décision du 7 juin 2004, entrée en force, il avait déjà prononcé à l'encontre de l'assuré une suspension d'une durée de trente-trois jours pour l'inobservation d'une assignation auprès de la société Z_____ SA, que néanmoins il n'avait pas augmenté la durée de la suspension en raison de la récidive.

8. L'assuré a interjeté recours le 30 mars 2005 contre ladite décision sur opposition.

9. Invité à se déterminer, le Groupe réclamations a persisté dans les termes de sa décision sur opposition.

10. Entendu le 31 mai 2005 par le Tribunal de céans, le recourant a déclaré :

> « J'ai téléphoné à trois reprises le 7 mai 2004 au garage X_____. J'ai à chaque fois laissé mon numéro de portable. Le responsable ne m'a pas rappelé. Je n'ai effectivement pas retéléphoné immédiatement considérant qu'il appartenait à celui-ci de réagir. Je précise que par ailleurs je recherche d'autres emplois et souhaiterais plus particulièrement changer d'activité. J'ai un CFC de mécanicien sur automobiles et motos. Cette profession ne m'enthousiasme plus. D'autre part, je souffre de douleurs dorsales particulièrement lorsque je travaille dans la mécanique. Je pense qu'il est plus judicieux de rechercher un autre type d'activité avant d'avoir de sérieux problèmes médicaux.
>
> Lors d'un entretien d'embauche j'estime qu'il est plus honnête de ma part d'informer mon employeur potentiel que je ne souhaite pas faire carrière dans la mécanique. Je ne fais une telle déclaration cependant que si j'ai d'autres ouvertures parallèlement. En ce moment par exemple, j'attends des réponses pour un poste de technicien dans une régie et pour un poste d'inspecteur technique au bureau des autos.
>
> Personne ne m'a dit qu'il fallait envoyer un dossier. Sur la feuille envoyée par l'ORP, il est indiqué qu'il faut téléphoner ».

Les parties ont produit copie de la décision du 7 juin 2004, d'une lettre adressée par l'intéressé à la société Z_____ le 25 août 2004 et la réponse de celle-ci du 3 septembre 2004.

Il ressort de ces documents, que l'assuré s'était vu infliger une suspension de trente-trois jours, au motif qu'il s'était présenté pour un poste de mécanicien sur automobiles sans son dossier personnel et sans vouloir procéder à son inscription. L'assuré avait alors écrit à la société concernée pour expliquer qu'il y avait eu malentendu : de passage dans le quartier ce jour-là, il était venu dans l'intention de prendre rendez-vous.

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

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 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. Le recours, interjeté en temps utile, est recevable (articles 56 et 60 LPGA).

4. Aux termes des art. 16 et 17 LACI, l'assuré est tenu d'entreprendre tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour diminuer ou supprimer son chômage ; en particulier, il doit respecter les instructions de l'office du travail et accepter tout travail convenable qui lui est proposé. Le droit de l'assuré à l'indemnité de chômage est suspendu lorsqu'il est établi qu'il n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'office du travail notamment en refusant un travail convenable qui lui est assigné (art. 30 al. 1 let. d LACI).

   La suspension se détermine d'après la gravité de la faute compte tenu des conditions personnelles de l'assuré. Il importe en l'occurrence de prendre en considération toutes les circonstances propres au cas d'espèce notamment les mobiles et le comportement antérieur de l'intéressé (SECO, circulaire IC 01.92 chiffre 247).

   La durée de la suspension, qui doit être proportionnelle à la gravité de la faute, est de un à quinze jours en cas de faute légère, de seize à trente jours en cas de faute de gravité moyenne, et de trente et un à soixante jours en cas de faute grave (art. 30 al. 3 LACI et 45 al. 2 let. a/b/c de l'ordonnance sur l'assurance-chômage - OACI).

Il y a faute au sens de la LACI lorsque la survenance du chômage n'est pas imputable à des facteurs objectifs d'ordre conjoncturel, mais est due à un comportement que l'intéressé pouvait éviter et dont l'assurance-chômage n'a pas à répondre. Par ailleurs on attend de l'assuré qu'il ne cause pas lui-même le dommage, qu'il le prévienne. Dès lors, le critère de la culpabilité retenu par la jurisprudence est celui du « comportement raisonnablement exigible » de l'assuré.

Lorsqu'un travail est proposé, l'office doit examiner pour quelle raison la proposition a échoué et déterminer s'il y a eu faute de la part de l'assuré. S'il est établi que celui-ci a refusé un emploi convenable et sans motif valable, la faute est réputée grave. Il en va de même lorsqu'un assuré par son manque de sérieux laisse échapper une possibilité de retrouver du travail (ATFA H.L. du 16 mars 2000 C/368/99). Lorsqu'un assuré manque par erreur un entretien mais qu'il prouve par son comportement général qu'il prend ses obligations de chômeur et de bénéficiaire de prestations très au sérieux, il n'y a pas lieu de le suspendre dans son droit à l'indemnité pour comportement inadéquat (DTA 2000/101).

Lors d'une assignation d'emploi, le comportement de l'assuré importe plus que le résultat de sa démarche (ATF du 16 mars 2000 dans la cause SECO 368/99 RI).

5. En l'espèce, le Groupe réclamations reproche à l'intéressé d'avoir laissé s'écouler trois semaines environ avant d'essayer à nouveau de joindre Monsieur X_____ par téléphone, de n'avoir pas adressé à celui-ci une lettre de motivation avec un dossier et enfin d'avoir découragé cet employeur potentiel de l'engager par ses explications sur les autres possibilités d'emplois qu'il visait.

Il appert de la partie en fait qui précède que dès réception de l'assignation, soit le 7 mai 2004, l'intéressé a tenté d'atteindre Monsieur X_____ par téléphone. S'il n'a pas appelé à nouveau avant fin mai, c'est parce qu'il s'attendait à ce que le responsable de l'entreprise le rappelle lui-même, puisqu'il avait reçu comme lui l'information de l'ORP le concernant. Il explique également que sur le formulaire reçu, il est expressément indiqué les démarches à accomplir, à savoir prendre contact par téléphone avec l'entreprise en question, raison pour laquelle il n'a pas pensé à adresser son dossier par écrit. Il a enfin souligné qu'il lui paraissait plus honnête de dire d'emblée à l'employeur potentiel qu'il risquait de ne pas rester au poste proposé pour une durée indéterminée.

Le Tribunal de céans constate qu'en l'occurrence, l'assuré a donné immédiatement suite à l'assignation puisqu'il a téléphoné à plusieurs reprises au garage X_____ le 7 mai 2004. On ne saurait par ailleurs conclure du fait qu'il ait attendu jusqu'au 26 mai pour renouveler ses tentatives de joindre le responsable du garage qu'il ait eu un comportement inadéquat, d'autant moins qu'il a alors persisté jusqu'à ce qu'il l'ait atteint.

L'assuré a cependant expressément déclaré à Monsieur X_____, qu'il recherchait d'autres types d'emplois. Il a agi de la sorte, a-t-il expliqué, dans le souci de se montrer honnête. Or, non seulement cette maladroite spontanéité est à l'évidence de nature à décourager l'employeur potentiel de l'engager, mais elle reflète l'intention réelle de l'assuré qui souhaite en effet exercer une autre activité que celle de mécanicien dans un garage pour prévenir des ennuis de santé. Il y a lieu à cet égard de rappeler que l'assuré qui prétend à des indemnités doit avec l'assistance de l'office du travail compétent entreprendre tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abréger ; il est en particulier tenu d'accepter un travail convenable qui lui est proposé.

Il y a refus d'une occasion de travail convenable non seulement lorsqu'un assuré refuse formellement d'accepter un emploi mais aussi lorsqu'il ne déclare pas expressément lors des pourparlers avec le futur employeur accepter l'emploi alors que selon les circonstances il aurait pu faire cette déclaration. Lors d'un entretien avec un futur employeur, l'assuré doit manifester clairement sa volonté de conclure le contrat afin de mettre un terme à son chômage (DTA 1984 N° 14 p. 167).

Si l'on peut comprendre que l'assuré préfère « prévenir plutôt qu'avoir à guérir », force est de constater que l'assurance-chômage n'a pas à prendre en charge des prestations durant le temps nécessaire à une réorientation professionnelle, ce d'autant moins que selon le Docteur A_____, médecin-conseil attaché à l'ORP qui s'était prononcé dans le cadre de la décision du 7 juin 2004, l'activité exercée jusqu'ici pouvait lui être assignée à un taux de 100%. Seul importe le fait que le poste proposé corresponde à un travail convenable au sens de la loi.

C'est en conséquence à juste titre que l'intimé a retenu la faute grave. Le Tribunal de céans est toutefois d'avis qu'il se justifie, au vu de ce qui précède, de réduire la durée de la suspension à 31 jours.

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. Réduit la durée de la suspension du droit aux indemnités à 31 jours.

4. Dit que la procédure est gratuite.

5. 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 :

Marie-Louise QUELOZ — Doris WANGELER

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