

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 21 mai 2015

Composition : Mme BRÉLAZ BRAILLARD, présidente
Mme Dessaux et M. Merz, juges
Greffier : M. Cloux

Cause pendante entre :

J._____, au [...], recourante, représentée par Me Guy Longchamp, avocat
à Saint-Sulpice

et

U._____, à [...], intimée

Art. 27 LACI; art. 27 LPGA

E n f a i t :

A. J._____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), née le [...] mai 1954, a travaillé au sein de [...] SA depuis le 15 février 1994. Dès le 26 septembre 2011, ses médecins traitants l'ont mise en arrêt de travail total, puis à 50% à compter du 20 février 2012.

Par courrier du 29 mars 2012, l'employeur a résilié le contrat de travail de l'assurée avec effet au 31 juillet 2012. Il a précisé les motifs de cette résiliation par lettre du 3 mai 2012, invoquant des difficultés économiques principalement conjoncturelles.

Le 24 avril 2012, l'assurée a déposé une demande de prestations pour adultes auprès de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après. l'OAI).

Le 24 mai 2012, l'employeur de l'assurée lui a adressé un courrier ayant notamment la teneur suivante :

"(...) Suite à votre demande nous vous transmettons en annexe les chiffres concernant votre retraite anticipée transmis par notre actuaire.

Nous vous informons cependant qu'une demande d'invalidité nous a été donnée et dans ce cas une retraite anticipée n'est plus possible avant la décision de l'assurance invalidité. Dans l'éventualité où vous seriez déclarée invalide à 100% aucune retraite anticipée n'est possible. Si vous êtes déclarée invalide à temps partiel, la retraite anticipée n'est possible que pour le solde.

En effet si vous êtes reconnue invalide à 100% vous recevrez obligatoirement une rente du 2^{ème} pilier en complément à l'AI et ceci jusqu'à vos 64 ans. Par contre si vous êtes reconnue invalide à 50% (ou autre taux), vous recevrez une rente AI ainsi que le 2^{ème} pilier à 50% (ou un autre taux) et pourriez être mise au bénéfice d'une rente de retraite anticipée pour le solde restant.

L'assurance perte de gain vous prendra en charge pendant un maximum de 720 jours et vous n'aurez pas de pénalité au niveau de la LPP.

La seule option que vous avez pour prendre votre retraite anticipée est de suspendre toutes les démarches auprès de l'AI en leur

envoyant une lettre et en nous transmettant une copie signée en original.

Nous vous informons cependant que si vous souhaitez prendre votre retraite anticipée en suspendant l'action entreprise par l'AI vous perdrez une grande partie de votre rente, laquelle est complétée jusqu'à votre retraite par la caisse AVS et le 2^{ème} pilier et votre taux de conversion sera également plus bas.
(...)"

Les rapports de travail ont effectivement pris fin le 31 juillet 2012, l'assurée étant encore en arrêt de travail à 50% et percevant des indemnités journalières de l'assurance-maladie dont le versement a continué.

L'assurée s'étant inscrite au chômage le 28 février 2013, un délai-cadre lui a été ouvert dès ce jour. L'assurée s'est par ailleurs affiliée auprès de la Caisse C._____.

Une "Feuille de saisie des données/Décompte" n° 46 mise à jour le 24 avril 2013 indique en particulier les informations suivantes :

"(...) 6. Calcul de l'indemnité journalière	dès le 28.2.13
Gain assuré	10'500 TX 100%
Ind. Journ. : <input type="checkbox"/> 70% <input type="checkbox"/> 80%	169 ³⁵ AP 50%
(...)"	

Le 28 août 2013, l'assurance-maladie de l'assurée a établi un décompte final, mettant fin à ses prestations avec effet au 24 septembre 2013.

Par lettre du 20 décembre 2013, la Caisse C._____ a en particulier confirmé à l'assurée - désormais assistée de l'avocat Guy Longchamp - que le délai-cadre de cette dernière avait été ouvert sur la base de ses rapports de travail du 28 février 2011 au 31 juillet 2012, savoir 17,047 mois de cotisations correspondant à deux cent soixante indemnités journalières.

Au début de l'année 2014, le dossier d'assurée a été repris par la Caisse de chômage U._____ (ci-après : la Caisse ou l'intimée).

L'assurée a contesté par courrier du 10 mars 2014 le décompte des indemnités du 20 décembre 2013 et requis la reconsidération de sa situation dans le sens d'une extension du droit aux indemnités journalières ou, à défaut, le prononcé d'une décision formelle. Produisant le courrier précité de [...] SA du 24 mai 2012, elle a fait valoir qu'elle pensait, au vu de ce courrier, que les cotisations sociales continueraient d'être prélevées sur la base des indemnités journalières (réd. : perte de gain maladie) perçues.

Par décision du 20 mars 2014, la Caisse a constaté que le droit maximal de l'assurée comprenait deux cent soixante indemnités de chômage à compter du 28 février 2013 (ch. 1) et que le solde disponible au 1^{er} mars 2014 était de dix-huit indemnités (ch. 2). La Caisse s'est fondée sur l'âge (dès cinquante-cinq ans) et la période de cotisation de l'assurée (17,047 mois), exposant ne pas être responsable des informations fournies par l'ancien employeur de l'intéressée.

L'assurée s'est opposée à cette décision le 23 avril 2014, concluant à l'extension du droit aux indemnités journalières dès le 1^{er} mars 2013 à concurrence de cinq cent vingt jours, subsidiairement quatre cents jours. Sans contester les calculs de la Caisse, elle a relevé qu'une période de cotisation de dix-huit mois lui étendrait son droit aux indemnités à quatre cents jours, de sorte qu'elle subissait dans le cas d'espèce une "sanction" extrêmement sévère. Elle a en outre invoqué une violation par la caisse et par l'ORP de son droit aux renseignements et conseils, qui justifiait selon elle l'extension de son droit, faute d'avoir été informée des conséquences d'une cessation de cotisation au terme de ses relations de travail.

Par décision sur opposition du 22 mai 2014, envoyée pour notification le lendemain par courrier A, la Caisse a confirmé sa décision du 20 mars 2014. Elle a indiqué ne répondre que des informations qu'elle avait elle-même communiquées et a relevé que l'assurée avait reçu plusieurs décomptes de prestations depuis le 25 avril 2013 indiquant un

droit comprenant deux cent soixante indemnités, ce droit ne pouvait pas être étendu dans le cas d'espèce dans la mesure où les indemnités journalières de l'assurance-maladie ne sont pas sujettes à cotisation.

B. Par acte 23 juin 2014, J._____ a recouru contre cette décision sur opposition, concluant principalement à sa réforme en ce sens d'une extension de son droit à concurrence de cinq cent vingt, subsidiairement quatre cents indemnités journalières. A titre subsidiaire, elle a conclu à l'annulation de la décision sur opposition et au renvoi de la cause à l'intimée pour nouvelle instruction et nouvelle décision. Elle a réitéré ses précédents arguments, faisant en outre valoir qu'elle aurait pris des dispositions auprès de son ancien employeur afin d'étendre sa période de cotisations à l'assurance-chômage si elle avait été informée du fait que les indemnités journalières de l'assurance-maladie n'étaient pas sujettes à de telles cotisations.

Répondant le 3 mars 2014, l'intimée a conclu au rejet du recours.

Par réplique du 17 novembre 2014, la recourante a pris - en sus de ses précédentes conclusions - une conclusion subsidiaire tendant à l'octroi, à défaut de l'extension de son droit, de cent vingt indemnités journalières supplémentaires à celles qui lui avaient été accordées. Elle a fait valoir qu'un délai-cadre lui avait été octroyé moins de quatre ans avant l'ouverture de son droit à une rente ordinaire AVS et que son placement était très difficile en raison de son âge et des conditions du marché du travail. La recourante a par ailleurs produit un projet de décision de l'OAI du 17 juillet 2014 tendant à l'octroi d'une rente entière du 1^{er} octobre 2012 au 31 mai 2013, puis d'une demi-rente dès le 1^{er} juin 2013, ainsi qu'un courrier du 10 octobre 2013 par laquelle elle informait cet Office qu'elle ne contestait pas ce projet. Elle a en outre produit une décision rendue le 12 novembre 2014 par l'intimée, qui a indiqué qu'au vu de l'invalidité reconnue par l'OAI, elle avait indûment versé des indemnités de chômage à concurrence de 26'216 fr. 65 et qu'elle exigerait le remboursement partiel de cette somme par 10'362 fr. 85 auprès de la

caisse de compensation concernée. La recourante a finalement produit un courrier de l'intimée du 12 novembre 2014, l'informant que le remboursement d'un montant de 15'853 fr. 80 pourrait encore être exigé de l'institution de prévoyance compétente en matière de prestations complémentaires, la recourante étant invitée à déposer une demande de prestations auprès de cette institution, à défaut de quoi elle serait personnellement tenue à remboursement.

Dans sa duplique du 27 novembre 2014, l'intimée a contesté le moyen supplémentaire invoqué par la recourante, soutenant que cette dernière n'avait pas encore atteint l'âge de soixante ans lorsque le délai-cadre a été ouvert.

Par avis du 28 novembre 2014, cette écriture a été communiquée pour information à la recourante, qui ne s'est pas déterminée plus avant.

E n d r o i t :

1. a) Sauf dérogation expresse, les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-chômage obligatoire et à l'indemnité en cas d'insolvabilité (art. 1 al. 1 LACI [loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982; RS 837.0]).

Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours (art. 56 LPGA). En matière d'indemnité de chômage, le tribunal du lieu où l'assuré se soumet au contrôle obligatoire est compétent (art. 100 LACI; art. 119 al. 1 let. a et 128 al. 1 OACI [ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983; RS 837.02]). Dans le canton de Vaud, cette compétence échoit à la Cour des assurances

sociales du Tribunal cantonal (art. 93 let. a LPA-VD [loi vaudoise sur la procédure administrative du 28 octobre 2008; RSV 173.36]).

b) L'acte de recours, qui doit contenir un exposé succinct des faits et des motifs invoqués, ainsi que les conclusions (art. 61 let. b LPGA), doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

En l'espèce la décision sur opposition litigieuse du 22 mai 2014 a été envoyée pour notification le 23 mai 2014 et a ainsi été notifiée au plus tôt le 24 mai 2014. Déposé le 23 juin 2014, savoir le trentième recours après cette date, le recours – qui remplit les conditions légales de forme – est recevable.

2. Est en l'espèce litigieux le droit de la recourante aux indemnités journalières. L'intimée a octroyé deux cent soixante indemnités à l'assurée. Cette dernière soutient que son droit devrait être plus étendu, à concurrence de cinq cent vingt, subsidiairement quatre cents indemnités. Encore plus subsidiairement, elle demande une prolongation de son droit par cent vingt indemnités.

3. a) Dans les limites du délai-cadre d'indemnisation, le nombre maximum d'indemnités journalières est calculé selon l'âge de l'assuré et la période de cotisation (art. 27 al. 1 LACI). Selon l'art. 27 al. 2 LACI, le nombre maximal d'indemnités est de deux cent soixante si l'assuré justifie d'une période de cotisation de douze mois au total (al. 2 let. a), quatre cents si cette période est de dix-huit mois au total (al. 2 let. b) ou cinq cent vingt si elle est de vingt-deux mois au moins et que l'assuré est âgé d'au moins cinquante-cinq ans ou touche une rente d'invalidité correspondant à un taux d'invalidité d'au moins 40 % (al. 2 let. c). Le droit maximal des assurés libérés des conditions relatives à la période de cotisation (cf. art. 14 LACI) comprend par ailleurs nonante indemnités journalières (art. 27 al. 4 LACI).

En vertu de l'art. 9 LACI, le délai-cadre applicable à la période de l'indemnisation commence à courir le premier jour où toutes les conditions dont dépend le droit à l'indemnité sont réunies (al. 2), le délai-cadre applicable à la période de cotisation commence à courir deux ans plus tôt (al. 3).

Un délai-cadre d'indemnisation a en l'espèce été ouvert le 28 février 2013, de sorte que le délai cadre de cotisation a couru du 28 février 2011 jusqu'à cette date. Dès le 26 septembre 2011, la recourante était en incapacité de travail au moins partielle, ses rapports de travail ayant par ailleurs pris fin le 31 juillet 2012.

b) Le temps durant lequel l'assuré est partie à un rapport de travail, mais ne touche pas de salaire parce qu'il est malade compte également comme période de cotisation (art. 13 al. 2 let. c *in initio* LACI). L'art. 14 LACI régit les cas dans lesquels l'assuré est libéré des conditions relatives à la période de cotisation. Cette disposition est toutefois subsidiaire à l'art. 13 LACI, le fait de compléter une période de cotisation par une période de libération n'étant pas possible, pas plus que la substitution de la première par l'autre (TF C 123/06 du 13 juillet 2007 consid. 4.1; Kupfer Bucher, Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung, 4^e éd., Zurich 2013, ad art. 14 al. 1 LAVI, p. 57).

En tant qu'autorité de surveillance (art. 110 al. 1 LACI), le Secrétariat d'Etat à l'économie a édicté des instructions dans le Bulletin LACI IC. Celles-ci ont force obligatoire pour les organes de l'assurance-chômage mais pas pour le juge, qui les applique néanmoins pour autant qu'elles puissent être interprétées de manière conforme au droit (ATF 129 V 68 consid. 1.1.1 par analogie). En vertu de ces instructions, les indemnités journalières de l'assurance-chômage, de l'assurance-accidents et de l'assurance-maladie, de même que les rentes de l'assurance-invalidité, de l'assurance-accidents et de l'assurance-militaire ne sont pas soumises aux cotisations de l'assurance-chômage (ch. A24 *in initio*). En outre, dans le cadre de la fixation du nombre d'indemnités journalières, le

nombre de mois cotisés lorsque le délai-cadre est ouvert est déterminant (ch. C90 *in initio*).

4. a) La recourante ne conteste pas les calculs de l'intimée – qui, vérifiés d'office, sont confirmés –, en particulier s'agissant de la période de cotisation retenue de 17,047 mois. Elle soutient cependant qu'elle aurait bénéficié d'indemnités plus nombreuses si elle avait été mieux informée de ses droits.

L'art. 27 LPGA prévoit notamment que les assureurs et les organes d'exécution des diverses assurances sociales sont tenus, dans les limites de leur domaine de compétence, de renseigner les personnes intéressées sur leurs droits et obligations (al. 1) et que chacun a le droit d'être conseillé, en principe gratuitement, sur ses droits et obligations, les assureurs à l'égard desquels les intéressés doivent faire valoir leurs droits ou remplir leurs obligations étant compétents pour cela (al. 2 *in initio*). Ce devoir de conseils de l'assureur social comprend l'obligation de rendre la personne intéressée attentive au fait que son comportement pourrait mettre en péril la réalisation de l'une des conditions du droit aux prestations (ATF 131 V 472 consid. 4.3). Le devoir de conseils s'étend non seulement aux circonstances de fait déterminantes, mais également aux circonstances de nature juridique (arrêt K 7/06 du 12 janvier 2007 consid. 3.3 *in SVR 2007 KV n° 14 p. 53 et réf. cit.*). Son contenu dépend entièrement de la situation concrète dans laquelle se trouve l'assuré, telle qu'elle est reconnaissable pour l'administration (TF 9C_865/2010 du 8 juin 2011 consid. 5.1 et réf. cit.).

L'art. 19a al. 1 OACI – qui renvoie dans son titre à l'art. 27 LPGA – impose à cet égard aux autorités de l'assurance-chômage, notamment au Service de l'emploi (cf. art. 76 al. 1 let. c et 85 LACI; art. 5 LEmp [loi vaudoise sur l'emploi du 5 juillet 2005; RSV 822.11]), de renseigner les assurés sur leurs droits et obligations, notamment sur la procédure d'inscription et leur obligation de prévenir et d'abréger le chômage.

Un défaut de renseignement par l'administration peut obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur que si cinq conditions sont cumulativement remplies. L'autorité doit ainsi être intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées. Elle doit en outre avoir agi dans les limites de ses compétences réelles ou supposées. De son côté, l'administré ne devait pas avoir connaissance du contenu du renseignement omis ou ce contenu ne devait pas être tellement évident qu'il n'avait pas à s'attendre à une autre information. Il faut encore que l'assuré se soit fondé sur le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice et, enfin, que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment de ce comportement (pour le tout cf. ATF 131 II 626 consid. 6.1 et réf. cit.; ATF 131 V 472 consid. 5).

b) 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 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3; TF 9C_694/2014 du 1^{er} avril 2015 consid. 3.2 et réf. cit.). Il n'existe 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 322 consid. 5a; TF 9C_694/2014 précité).

c) On rappellera d'abord que, comme le relève pertinemment l'intimée, celle-ci ne répond que de ses propres informations et conseils, transmis dans le cadre de ses compétences. La recourante ne peut ainsi rien tirer du courrier de son ancien employeur du 24 mai 2012, ni des déclarations d'autres tiers.

Pour le surplus, on relèvera que le jour de l'ouverture d'un délai-cadre d'indemnisation coïncide avec le jour où cette dernière a

déposé sa demande, savoir le 28 février 2013. C'est ce moment qui est déterminant pour examiner si l'intimée a respecté son devoir d'information et de conseil à l'égard de la recourante (cf. let. a *in medio*). On ne saurait en effet lui reprocher de ne pas avoir contacté cette dernière avant même qu'elle s'annonce auprès de l'assurance-chômage. Quoi qu'il en soit, le moment de l'ouverture du délai-cadre – qui découle directement de la loi, sans que l'intimée puisse le différer (art. 9 al. 2 LACI) – fait également foi pour la fixation du nombre de mois cotisés (cf. *supra* consid. 3).

Il en découle que dès ce moment, la recourante n'était plus en mesure d'influer d'une quelconque manière sur sa période de cotisation, indépendamment des informations dont elle disposait. Ses reproches à l'intimée sont ainsi mal fondés.

On ne voit au demeurant pas par quel moyen la recourante serait parvenue à prolonger sa période de cotisation afin d'augmenter le droit aux indemnités. En effet, les indemnités journalières de l'assurance-maladie ne sont pas soumises à cotisation et l'intéressée bénéficiait déjà d'une période de cotisation complète au 31 juillet 2012, de sorte qu'une dispense de cotisation au sens de l'art. 14 LACI n'entraîne pas en ligne de compte (cf. *supra* consid. 3/b). Le droit des assurés au bénéfice d'une telle dispense est d'ailleurs limité à nonante indemnités journalières. Cela vaut également pour l'éventuelle invalidité à compter du mois d'octobre 2012. Quant à la prolongation des rapports de travail, elle ne dépendait pas de la recourante, mais de son employeur. C'est en effet ce dernier qui a mis fin aux rapports de travail le 29 mars 2012, pour des motifs économiques qu'il n'y a pas lieu de mettre en doute. Dans ces conditions, une prolongation d'entente paraît possible, mais n'est en tout cas pas démontrée au degré de la vraisemblance prépondérante (cf. *supra* let. b). Une entente rétroactive ne pourrait au demeurant pas être admise, celle-ci ayant pour seul but d'éluder des dispositions légales.

5. A titre plus subsidiaire, la recourante invoque l'art. 27 al. 3 LACI, qui permet notamment au Conseil fédéral d'augmenter le nombre

d'indemnités pour certains assurés, ceux-ci devant en particulier être devenus chômeurs au cours des quatre ans qui précèdent l'âge donnant droit à une rente AVS (savoir soixante-quatre ans pour les femmes; art. 21 al. 1 let. b LAVS [loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946; RS 831.10]). Les assurés qui atteignent l'âge requis pendant le délai cadre d'indemnisation en cours n'ont pas droit aux indemnités journalières supplémentaires (Bulletin LACI IC, ch. C95).

En l'espèce, un délai-cadre a été ouvert le 28 février 2013 pour la recourante qui, née le [...] mai 1954, était alors âgée de cinquante-neuf ans et ne remplissait ainsi pas les conditions de l'art. 27 al. 3 LACI. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner si les conditions posées par le Conseil fédéral sont remplies (cf. art. 41b OACI).

6. a) En définitive, les griefs de la recourante doivent être intégralement rejetés. Il s'ensuit le rejet du recours et la confirmation de la décision sur opposition litigieuse du 22 mai 2014.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir des frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA). Vu le sort du recours, l'octroi de dépens ne se justifie pas non plus (art. 61 let. g LPGA; art. 55 al. 1 LPA-VD).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

- I.** Le recours interjeté le 23 juin 2014 par J._____ est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue le 22 mai 2014 par U._____ est confirmée.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

La présidente :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Guy Longchamp (pour J._____),
- U._____,
- Secrétariat d'Etat à l'Economie,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :