

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 5 avril 2019

Composition : Mme RÖTHENBACHER, juge unique
Greffière : Mme Mestre Carvalho

Cause pendante entre :

V. _____, à [...], recourante,

et

SERVICE DE L'EMPLOI, Instance juridique chômage, à Lausanne,
intimé.

Art. 17 al. 1 et 30 al. 1 let. c LACI.

E n f a i t :

A. Ayant essentiellement travaillé comme serveuse, en dernier lieu auprès d'un établissement public de J._____, V._____ (ci-après : l'assurée ou la recourante) s'est inscrite en tant que demandeuse d'emploi auprès de l'Office régional de placement de J._____ (ci-après : l'ORP) le 15 septembre 2017. Son inscription a été annulée le 30 septembre suivant, en raison d'une mesure de réinsertion de l'assurance-invalidité (AI) prévue pour le mois d'octobre 2017.

B. En date du 2 mars 2018, l'assurée s'est à nouveau annoncée auprès de l'ORP, pour un travail à plein temps.

Dans ce contexte, l'intéressée a produit deux certificats médicaux établis les 23 et 28 février 2018 par des praticiens de la Polyclinique Q._____, attestant une incapacité de travail complète du 23 février au 5 mars 2018.

Du procès-verbal relatif à un entretien de conseil du 7 mars, il est notamment ressorti que l'assurée avait seize ans d'expérience comme serveuse et dame de buffet mais que, pour des raisons médicales, elle ne pouvait plus exercer ces métiers - un « *certificat de restriction* » étant attendu. Il était également précisé que l'intéressée n'avait, selon ses dires, effectué aucune recherche d'emploi au cours des trois mois précédant le chômage, car elle travaillait.

Aux termes d'un certificat médical du 9 mars 2018, la Dresse M._____, médecin praticien, a attesté que pour des raisons de santé, l'assurée ne pouvait pas porter de charges lourdes (supérieures à 5 kg), être en position debout de manière répétitive ou accroupie, marcher en terrain irrégulier ou monter sur une échelle. Dite praticienne a ajouté qu'une demande AI était en cours pour une réadaptation professionnelle.

Par décision du 17 avril 2018, l'ORP a suspendu l'assurée dans son droit à l'indemnité de chômage durant onze jours à compter du 2 mars 2018, en raison de l'insuffisance de ses recherches d'emploi pour la période précédant son éventuel droit à l'indemnité de chômage.

Par acte du 23 avril 2018, l'assurée a formé opposition à l'encontre de la décision précitée. Elle a en particulier indiqué qu'elle avait suivi une mesure d'orientation professionnelle de l'AI entre le mois d'octobre 2017 et la fin du mois de janvier 2018, qu'elle avait ensuite débuté un stage auprès de son ancien employeur en février 2018 mais que sa santé lui avait fait défaut, qu'elle s'était trouvée en arrêt de travail jusqu'au 5 mars 2018 et que, ne pouvant plus exercer le métier de serveuse, elle était actuellement en attente d'une décision de la part de l'AI. Elle a par ailleurs fait valoir qu'elle élevait seule ses deux enfants et qu'elle se trouvait dans une situation difficile.

Par décision sur opposition du 6 juillet 2018, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage (ci-après : le SDE ou l'intimé), a rejeté l'opposition de l'assurée et confirmé la décision de l'ORP. Dans sa motivation, ledit service a retenu que l'on était en droit d'attendre de l'intéressée qu'elle procède à des recherches d'emploi au moins durant les trois mois avant son inscription au chômage, soit du 2 décembre 2017 au 1^{er} mars 2018 - exception faite de la période d'incapacité de travail du 23 février au 5 mars 2018. Pour le SDE, il n'était en effet pas déraisonnable d'exiger de l'assurée qu'elle recherche un nouvel emploi en parallèle au suivi d'une mesure de reclassement professionnel de l'AI, dans le but de reprendre un emploi au terme de cette mesure. Or, l'intéressée n'avait procédé à aucune recherche d'emploi pour la période précédant le 1^{er} mars 2018, étant rappelé que les certificats d'arrêt de travail qu'elle avait transmis ne couvraient que la période du 23 février au 5 mars 2018. Partant, c'était à juste titre que l'ORP l'avait sanctionnée. Concernant par ailleurs la quotité de la sanction, le SDE a estimé que l'office n'avait pas outrepassé son pouvoir d'appréciation en qualifiant la faute de légère et en fixant une suspension d'une durée correspondant au minimum prévu

par l'autorité de surveillance en pareil cas, en tenant compte de la période d'incapacité de travail précitée.

C. Par acte daté du 25 juillet 2018 et envoyé le lendemain sous pli recommandé, V._____ a recouru devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal à l'encontre de la décision sur opposition précitée, concluant implicitement à son annulation. A sa décharge, la recourante fait valoir qu'elle a suivi une mesure d'orientation professionnelle par l'intermédiaire de l'AI d'octobre 2017 à janvier 2018, qu'elle a ensuite repris un travail auprès de son précédent employeur avec des horaires aménagés puis qu'elle est tombée malade en février 2018 avant de s'inscrire au chômage. Elle invoque de surcroît sa situation familiale et ses difficultés financières. Pour étayer ses dires, la recourante produit diverses pièces dont une attestation de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : l'OAI) du 23 juillet 2018 relative à un reclassement professionnel assorti d'indemnités journalières du 2 octobre 2017 au 1^{er} février 2018, ainsi qu'une attestation du 13 avril 2018 du Centre I._____ de [...] faisant état d'un stage effectué dès le 13 novembre 2017 en atelier puis du 16 janvier au 2 février 2018 en entreprise (auprès de l'ancien employeur).

Dans sa réponse du 13 septembre 2018, l'intimé a conclu au rejet du recours. Le SDE relève pour l'essentiel que la recourante n'était pas en incapacité de travail avant le 23 février 2018 et qu'elle n'était pas dispensée d'effectuer des recherches d'emploi durant la mesure de réinsertion auprès du Centre I._____.

Aux termes de sa réplique du 1^{er} octobre 2018, la recourante a persisté dans ses motifs et conclusions. Elle souligne plus spécifiquement s'être trouvée en stage à 100 % auprès du Centre I._____ de [...] lors de la période incriminée et ne plus être en mesure d'exercer son métier de serveuse. Annexés à cet écrit figurent :

- une attestation du Centre I._____ du 13 avril 2018 confirmant la réalisation d'un stage du 13 novembre 2018 [recte : 2017]

au 2 [sic] février 2018 avec une approche pratique dans les domaines de l'informatique et de l'horlogerie ;

- une correspondance du 28 septembre 2018 d'un répondant social du centre précité, dont on extrait ce qui suit :

"Le soussigné certifie que Madame V. _____ [...] a suivi une mesure de l'Office d'Assurance Invalidité du canton de Vaud dans notre Centre de Formation de [...] [...].

Madame V. _____ s'est distinguée par un esprit de collaboration, d'amabilité et de dynamisme dans l'investissement de la mesure de réadaptation professionnelle. Elle y a consacré toute son énergie. Soucieuse de se concentrer sur cette mission, elle n'a pas investi une recherche d'emploi comme le demande l'Assurance Chômage à ses bénéficiaires. En effet, dans quels domaines aurait-elle postulé puisque justement la mesure avait pour objectif de déterminer une activité adaptée à sa problématique[?] [...]"

D. Le dossier de l'OAI a été versé en cause le 8 janvier 2019 et les parties dûment invitées à le consulter.

Ce dossier met notamment en évidence que l'assurée présente une inégalité des membres inférieurs avec une décompensation de l'équilibre du rachis et une discopathie sévère L5-S1 et que, par avis du 31 mai 2017, le Service médical régional de l'AI (ci-après : le SMR) a considéré que la capacité de travail était de 30 % dans l'activité habituelle de serveuse et qu'il y avait lieu de mettre sur pied une orientation auprès du Service de réadaptation professionnelle en vue d'objectiver la capacité de travail dans une activité strictement adaptée. C'est dans ce contexte que l'intéressée a effectué un stage d'observation professionnelle du 2 octobre au 3 novembre 2017 à 100 %, auprès du Centre I. _____ de [...]. Elle s'est ensuite vu octroyer une mesure de reclassement professionnel sous forme d'entraînement au travail/préparation à exercer un travail industriel léger pour une durée prévue du 13 novembre 2017 au 18 février 2018, sur la base d'un horaire débutant à 9h00 et se terminant 15h00. Après un arrêt de travail pour cause de maladie du 11 au 12 janvier 2018, cette mesure a été formellement interrompue le 1^{er} février 2018 au profit un stage chez le précédent employeur ; il résulte toutefois d'un rapport de stage en entreprise non daté, mais indexé par l'OAI le 5 mars 2018, que

ladite mesure s'est déroulée du 16 janvier au 16 février 2018, que l'assurée a été absente du 5 au 9 février 2018 pour s'occuper de ses enfants malades puis qu'elle est elle-même tombée malade et ne s'est conséquemment pas présentée du 12 au 16 février 2018. En date du 13 avril 2018, les intervenants du Centre I. _____ ont fait part de leurs observations dans un rapport d'intégration socioprofessionnelle, expliquant que l'assurée avait fréquenté les ateliers d'horlogerie et de bureautique avant de partir en stage chez son précédent employeur. Sollicité par l'OAI, le SMR a estimé le 9 mai 2018 que si l'inadéquation de l'activité habituelle de serveuse était établie, il n'était en revanche pas possible de se déterminer en l'état sur la capacité résiduelle de travail dans une activité adaptée. Après avoir requis des renseignements médicaux supplémentaires, ce service a considéré, dans des avis des 25 juillet et 12 décembre 2018, que la capacité de travail était nulle, respectivement de 30 %, dans l'activité habituelle de serveuse et de 60 % dans une activité adaptée.

E n d r o i t :

1. a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-chômage (art. 1 al. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA, 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI [ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

c) Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause est de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. Le présent litige porte sur le point de savoir si l'intimé était fondé à suspendre la recourante durant onze jours dans son droit à l'indemnité de chômage, pour recherches d'emploi insuffisantes au cours des trois mois précédant l'ouverture du droit à l'indemnité.

3. a) Aux termes de l'art. 17 al. 1 LACI, l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit entreprendre tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abrèger. Il lui incombe, en particulier, de chercher du travail, au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment, et d'apporter la preuve des efforts qu'il a fournis.

Selon l'art. 30 al. 1 let. c LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci ne fait pas tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver un travail convenable. Le droit à l'indemnité de chômage a en effet pour corollaire un certain nombre de devoirs, qui découlent de l'obligation générale des assurés de réduire le dommage, et d'éviter le chômage (ATF 123 V 88 consid. 4c et les références). Une telle mesure vise à poser une limite à l'obligation de l'assurance-chômage d'allouer des prestations pour des dommages que l'assuré aurait pu éviter ou réduire. En tant que sanction administrative, elle a pour but de faire répondre l'assuré, d'une manière appropriée, du préjudice causé à l'assurance-chômage par son comportement fautif (ATF 133 V 89 consid. 6.2.2 ; 126 V 520 consid. 4 ; 126 V 130 consid. 1 avec les références).

b) Sur un plan temporel, l'obligation de rechercher un emploi prend déjà naissance avant la survenance effective du chômage, en particulier dès que le moment de l'inscription à l'assurance est prévisible et relativement proche. Il incombe en particulier à un assuré de s'efforcer de trouver un nouvel emploi déjà pendant le délai de congé et, de manière générale, durant toute période qui précède l'inscription au chômage (ATF 139 V 88 consid. 2.1.2 et la référence ; TF 8C_737/2017 du 8 janvier 2018 consid. 2.1 ; voir également Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 9 ad art. 17 p.198 et les références). Selon son obligation de diminuer le dommage, l'assuré doit ainsi rechercher un nouvel emploi s'il se trouve dans une relation de travail dont il sait ou doit savoir qu'elle est susceptible d'être de courte durée et qui implique un risque de chômage accru (TF 8C_271/2011 du 14 juin 2011 consid. 2.2). Dite obligation vaut donc également durant les derniers mois (en principe trois) d'un rapport de travail de durée déterminée (ATF 141 V 365 consid. 2.2 ; Rubin, op. cit, n° 12 ad art. 17 p. 199 et les références). Il s'agit là d'une règle élémentaire de comportement, de sorte qu'un assuré doit être sanctionné même s'il n'a pas été renseigné précisément sur les conséquences de son inaction (ATF

139 V 524 consid. 2.1.2 ; 124 V 225 consid. 5b ; TF 8C_271/2008 du 25 septembre 2008 consid. 2.1).

c) Pour trancher le point de savoir si l'assuré a fait des efforts suffisants pour trouver un travail convenable, est déterminante non seulement la qualité, mais également la quantité des postulations. La quantité de candidatures est évaluée en fonction des circonstances concrètes ; dans la pratique, une moyenne de dix à douze candidatures par mois est généralement jugée suffisante (ATF 139 V 524 consid. 2.1.4 et les références ; 124 V 225 consid. 4a et 6). On ne peut cependant pas s'en tenir de manière schématique à une limite purement quantitative ; il convient au contraire d'examiner les démarches de l'assuré au regard des circonstances concrètes du cas d'espèce (TF 8C_737/2017 du 8 janvier 2018 consid. 2.2 et les références).

4. a) Dans le cas particulier, l'intimé a considéré que la période déterminante pour l'examen des recherches d'emploi avant le chômage s'étendait les trois mois précédant immédiatement l'inscription à l'assurance, soit entre le 2 décembre 2017 et le 1^{er} mars 2018 – ce dont la recourante ne disconvient du reste pas. L'assurée ne conteste pas davantage l'absence de recherches d'emploi à l'intérieur de cette période.

b) Ce nonobstant, il faut rappeler que loin d'avaliser un quelconque schématisme, la jurisprudence fédérale renvoie aux circonstances spécifiques du cas particulier afin d'appréhender les efforts déployés en vue de retrouver un emploi (cf. consid. 3c supra). Or, ces circonstances ne sont pas sans incidence pour l'issue de la présente cause.

Il faut en effet garder à l'esprit qu'en parallèle à ses démarches auprès de l'assurance-chômage, l'assurée a également engagé une procédure en vue d'obtenir des prestations d'invalidité, procédure dont le déroulement a partiellement coïncidé avec les faits ici litigieux. L'OAI, par le SMR, a plus particulièrement retenu dès le printemps 2017 que l'activité habituelle de serveuse s'avérait inadaptée, n'étant exigible

qu'à 30 %, et que des mesures d'investigation s'imposaient pour évaluer l'exigibilité d'une activité adaptée, raison pour laquelle une observation puis un réentraînement ont été mis en œuvre auprès du Centre I. _____ de [...] dès le début du mois d'octobre 2017. A partir du 16 janvier 2018, la recourante a enchaîné avec une reprise d'activité auprès de son précédent employeur jusqu'au 16 février 2018, au bénéfice d'un aménagement de poste mais avec malgré tout des périodes d'absence, avant d'être mise en arrêt de travail du 23 février au 5 mars 2018.

De ce qui précède, il résulte que l'on ne pouvait à l'évidence pas raisonnablement exiger de la recourante qu'elle effectue des recherches d'emploi dans une activité de serveuse au cours des trois mois précédant son annonce au chômage le 2 mars 2018, cette activité ayant été déclarée globalement incompatible avec son état de santé dès le mois de mai 2017. L'examen du dossier montre que l'on ne pouvait davantage attendre de l'assurée qu'elle étende ses recherches de travail en-dehors de son domaine usuel d'activité durant la période litigieuse. En effet, quand bien même un « *certificat de restriction* » a pu être établi le 9 mars 2018 par la Dresse M. _____ pour décrire les limitations de sa patiente, il n'en reste pas moins que la définition d'une activité adaptée - tant en termes de typologie que de taux d'occupation - était encore à l'étude auprès de l'OAI durant les trois mois avant l'annonce au chômage. On ajoutera que le stage au Centre I. _____ - qui plus est, interrompu au profit d'une reprise de l'activité habituelle, pourtant inadaptée - n'avait pas pour vocation de former l'assurée à un poste spécifique mais uniquement de lui faire bénéficier d'approches pratiques afin de pouvoir l'orienter et que cette mesure n'a au final pas même débouché sur une orientation claire dans un cadre professionnel précis (cf. rapport du 13 avril 2018, attestation du 13 avril 2018 et correspondance du 28 septembre 2018). A cela s'ajoute que le SMR a jugé le dossier incomplet lorsqu'il s'est prononcé le 9 mai 2018 et que ce n'est qu'ultérieurement, dès l'été 2018, que ce service a été en mesure de retenir que la capacité résiduelle de travail était de 30 % voire nulle dans l'activité de serveuse et de 60 % dans une activité adaptée. On peine dès lors à comprendre comment, durant la période du 2 décembre 2017 au 1^{er} mars 2018,

l'assurée aurait pu diversifier d'éventuelles postulations alors même que demeurait ouverte la question d'une activité compatible avec les effets de ses atteintes à la santé.

C'est ici le lieu de souligner que la notion d'emploi convenable revêt une importance centrale en assurance-chômage et que n'est en particulier pas réputée convenable une activité qui ne convient pas à l'état de santé de la personne concernée (art. 16 al. 2 let. c LACI), de tels emplois n'ayant pas à être acceptés (art. 17 al. 3, première phrase, LACI). Il est vrai que sont avant tout visées les démarches effectuées pendant le chômage. On ne voit toutefois pas en quoi il devrait en aller autrement pour les recherches précédant le chômage. En effet, de la même manière que l'on ne peut exiger d'un assuré qu'il accepte un emploi non convenable lorsque celui-ci lui est proposé, on ne saurait davantage attendre de lui qu'il recherche activement un tel emploi avant son inscription au chômage. Or, à suivre le raisonnement de l'intimé, la recourante aurait soit dû postuler dans son secteur d'activité pourtant médicalement inadapté et donc clairement non convenable, soit faire acte de candidature dans d'autres domaines sans savoir si (respectivement, dans quelle mesure) ils pouvaient convenir à son état de santé ou lui nuire. Un tel raisonnement, qui va manifestement au-delà des exigences que l'on peut raisonnablement poser à l'égard d'une personne inscrite à l'assurance-chômage, ne peut donc être suivi.

c) Au vu des spécificités de la présente affaire, c'est donc à tort que l'intimé a infligé à la recourante une suspension de onze jours du droit à l'indemnité de chômage, pour absence de recherches d'emploi avant l'annonce à l'assurance-chômage.

On ajoutera encore, par surabondance, que les considérations qui précèdent ne sauraient porter à conséquence du point de vue de l'aptitude au placement de l'assurée. En effet, la personne qui a déposé une demande de prestations AI et qui est entièrement sans emploi, mais qui n'est capable de travailler qu'à temps partiel en raison d'atteintes à sa santé, a droit à une pleine indemnité journalière de chômage, fondée sur

l'obligation de l'assurance-chômage d'avancer les prestations, si elle est prête à accepter un emploi dans la mesure de sa capacité de travail attestée médicalement (ATF 136 V 95 consid. 5 à 7). C'est ainsi que le Secrétariat d'Etat à l'économie prévoit, plus spécifiquement, que si une personne en situation de handicap s'est annoncée à l'AI en vue de percevoir des prestations et qu'elle est disposée et en mesure de prendre un emploi convenable correspondant à 20 % au moins d'un emploi à plein temps et si elle remplit les autres conditions du droit à l'indemnité, la prise en charge provisoire des prestations incombe à l'assurance-chômage (Bulletin LACI IC ch. B252). Or, les circonstances du cas particulier permettent d'admettre, selon toute vraisemblance, que l'assurée était en mesure de prendre un emploi convenable à 20 % au moins lorsqu'elle s'est annoncée à l'assurance-chômage le 2 mars 2018, quand bien même il a fallu attendre jusqu'à l'été 2018 pour définir précisément l'exigibilité d'une activité adaptée.

5. a) En définitive, le recours doit être admis et la décision sur opposition litigieuse annulée.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant en principe gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens, la recourante n'étant pas assisté d'un mandataire qualifié (art. 61 let. g LPGA et 55 LPA-VD).

**Par ces motifs,
la juge unique
prononce :**

- I. Le recours déposé le 26 juillet 2018 par V._____ est admis.
- II. La décision sur opposition rendue le 6 juillet 2018 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est annulée.
- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- V._____,
- Service de l'emploi, Instance juridique chômage,
- Secrétariat d'Etat à l'économie,

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).

La greffière :