

VD_GERICHTE ZQ22.012498 vom 4. August 2022

VD Tribunal cantonal, 2022-08-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ22.012498

FR: VD_GERICHTE ZQ22.012498 du 4 août 2022

IT: VD_GERICHTE ZQ22.012498 del 4 agosto 2022

Volltext

TRIBUNAL CANTONAL ACH 54/22 - 127/2022 ZQ22.012498 CO UR DE S
ASSURANCES S OCIALES _____

Arrêt du 4 août 2022 _____ Composition : Mme DURUSSEL, présidente
Mme Röthenbacher, juge, et M. Berthoud, assesseur Greffier : M. Germond ***** Cause
pendante entre : S. _____, à [...], recourant, représenté par Me Olivier Carré, avocat à
Lausanne, et DIRECTION GENERALE DE L'EMPLOI ET DU MARCHE DU
TRAVAIL, DIRECTION DE L'AUTORITE CANTONALE DE L'EMPLOI
(anciennement le SERVICE DE L'EMPLOI, Instance juridique chômage), à Lausanne,
intimée. _____ Art. 70 LPGA ; 8 al. 1 let. f LACI ; 15 al. 3 OACI 402

- 2 - E n f a i t : A. a) Le 24 juin 2019, S. _____ (ci-après : l'assuré ou le recourant),
ressortissant équatorien né en [...], a été victime d'une chute d'une échelle, à plusieurs
mètres du sol, dans le cadre de l'exercice de sa profession d'agent de nettoyage sur les
chantiers alors qu'il œuvrait dans les locaux de la manufacture de montres G. _____ SA
à [...]. L'assuré a subi une opération au poignet gauche, puis, en vue d'une rééducation
intensive, il a séjourné au sein de la Clinique romande de réadaptation (CRR) de Sion, du
26 février au 20 mars 2020 et du 20 janvier au 3 février 2021 ; les médecins spécialistes de
la CRR ont estimé qu'une réinsertion professionnelle de l'assuré dans une activité adaptée,
respectant les limitations fonctionnelles, était possible. L'ablation du matériel
d'ostéosynthèse aura lieu au mois de mars 2022. Dans l'intervalle, la Caisse nationale
suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA) a pris en charge le cas et servi ses prestations
d'assurance temporaires (frais de traitement médical et indemnité journalière) à l'assuré
jusqu'au 30 juin 2021 (courrier du 16 juin 2021 adressé à l'avocat de l'assuré par la CNA).
b) S. _____ s'est inscrit, le 30 juin 2021, en tant que demandeur d'emploi, à 100 %,
auprès de l'Office régional de placement (ORP) de [...] en revendiquant les prestations de
l'assurance-chômage à compter du 1er juillet 2021. Dans le formulaire « Demande
d'indemnité de chômage » complété le 1er juillet 2021, l'assuré n'a pas répondu à la
question « 3 Dans quelle mesure êtes-vous disposé(e) à travailler ? ». Il a par ailleurs
répondu par la négative à la question de savoir s'il pouvait certifier actuellement d'une
capacité de travail équivalente à 100 %. Le 2 juillet 2021, la Caisse cantonale de chômage
(Cch) agence de [...] a informé l'ORP que l'assuré présentait une totale incapacité de travail
depuis l'accident du 24 juin 2019 et qu'il n'était plus indemnisé par la CNA depuis le 1er
juillet 2021. Par ailleurs, la caisse de chômage a indiqué qu'un certificat médical du Dr
A. _____ (spécialiste en

- 3 - chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur) n'annonçait aucune
date de reprise du travail. Lors du premier entretien du 5 juillet 2021 à l'ORP, l'assuré a
indiqué qu'il était en incapacité de travail totale jusqu'au 31 août 2021 au minimum. Le 9
juillet 2021, la division juridique des ORP a interpellé l'Office de l'assurance-invalidité

pour le canton de Vaud (OAI) afin de remplir un formulaire annexé dans le cadre de l'examen de l'aptitude au placement de l'assuré. A la même date, la division juridique des ORP a posé une série de questions à l'assuré visant à déterminer son aptitude au placement sur la base d'une disponibilité de 100 % dès le 1er juillet 2021 en l'invitant, en complément de ses déclarations, à lui faire parvenir un certificat médical indiquant le taux de capacité/incapacité de travail, ou de reprise de capacité de travail totale, depuis quelle date et les éventuelles restrictions médicales. En l'absence de réponse écrite de sa part dans les dix jours, l'intéressé était informé du traitement de son dossier sur la base des éléments en possession de l'autorité. Le 13 juillet 2021, l'OAI a confirmé au Service de l'emploi, Instance juridique chômage (désormais la Direction générale de l'emploi et du marché du travail [DGEM], Direction de l'autorité cantonale de l'emploi [DIACE]) le dépôt par l'assuré d'une demande de prestations de l'assurance-invalidité en date du 18 décembre 2019 et qu'aucune décision n'avait été rendue à ce jour. Le 13 septembre 2021, l'assuré, sous la plume de son conseil l'avocat Olivier Carré, a demandé à l'autorité administrative de requérir, avec son accord, les dossiers le concernant ouverts auprès de l'OAI et de la CNA.

- 4 - Le 28 septembre 2021, Me Carré a exposé notamment que l'assuré avait été en incapacité totale de travail du 30 août au 12 septembre 2021 selon un certificat médical joint du 2 septembre 2021 du Dr X. _____, généraliste. Le 29 septembre 2021, l'ORP a reçu un certificat du 8 septembre 2021 dans lequel le Dr A. _____ a attesté d'une totale incapacité de travail de l'assuré pour cause d'accident, du 1er juin 2021 au 31 décembre 2021 avec la mention « indéterminée ». Par décision du 21 octobre 2021, le Service de l'emploi, division juridique des ORP, a déclaré S. _____ inapte au placement à partir du 1er juillet 2021, date de son inscription. Ses constatations étaient notamment les suivantes : "L'assuré s'est inscrit auprès de l'ORP à compter du 1er juillet 2021 et revendique des prestations de l'assurance-chômage dès cette date. Après examen des éléments du dossier, il ressort que l'assuré n'est pas ou plus passagèrement en incapacité de travail. Il présente une incapacité totale de travail depuis le 24 juin 2019 qui se poursuit tout au moins jusqu'au 31 décembre 2021. Renseignements pris auprès de l'OAI, la demande de prestations déposée en date du 18 décembre 2019 est encore à l'examen. Au vu de ce qui précède, force est de constater que l'assuré est en incapacité totale de travail et que celle-ci se poursuit à ce jour sans date de reprise. Cette incapacité de travail, que nous qualifierons de longue durée, ne permet pas à l'assuré de bénéficier des prestations prévues dans le cadre d'une incapacité passagère de travail. L'assuré ne bénéficiant pas d'une capacité résiduelle minimale d'au moins 20 %, il convient de considérer qu'il est inapte au placement à compter du 1er juillet 2021, date de son inscription, et n'aura donc pas droit aux indemnités de chômage dès cette date. [...]" L'assuré était informé que si son taux d'incapacité devait changer, il devait en informer sans délai l'ORP afin que son aptitude au placement fût réévaluée. Le 25 novembre 2021, l'assuré, sous la plume de Me Carré, s'est opposé à cette décision en demandant son annulation et la

- 5 - reconnaissance de son droit aux prestations de chômage. Il a fait valoir que, selon une décision du 21 juillet 2021 de la CNA, il était en mesure d'exercer une activité dans divers secteurs de l'économie. Il mentionnait également l'absence d'investigation médicale conduite par l'OAI et l'inexistence au dossier de réflexions sur une possible réadaptation professionnelle, étant d'avis qu'il était donc impossible de se fonder exclusivement sur le dépôt d'une demande de prestations de l'assurance- invalidité qui n'avait, du reste, pas

abouti à une décision. Il invoquait encore des rapports des 19 avril et 10 septembre 2021 du Dr E. _____, médecin praticien, du Centre médical K. _____ à [...] adressés à l'OAI, attestant à chaque fois d'une incapacité de travail totale dans l'activité habituelle mais de 50 – 60 % « actuellement » (rapport du 19 avril 2021) et de « 50 % depuis septembre 2021 » (rapport du 10 septembre 2021) dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles retenues (à savoir, une diminution de force et mobilité des poignet et pouce gauches). Enfin, il a rappelé avoir transmis une clé USB le 24 août 2021 contenant les dossiers de l'assurance-invalidité et de l'assurance-accidents ; ladite clé lui avait été retournée le 30 août 2021 par les organes de l'assurance- chômage aux motifs que les périphériques de stockage présentaient des risques et que l'accès à leur contenu n'était pas autorisé. Dans le cadre de l'instruction de l'opposition, l'assuré, agissant par son avocat, a répondu le 19 janvier 2022 à un questionnaire du 5 janvier 2022 comme suit : “1. qui est le médecin traitant de l'assuré et pour quelle raison deux médecins ont établi des certificats médicaux contradictoires en faveur de l'assuré ; 1. Il n'y a pas eu plusieurs médecins-traitants. Le Dr E. _____ est le médecin généraliste, d'une part, le Dr A. _____ est l'orthopédiste qui a opéré votre assuré, et qui continue de l[e] suivre, suite à son accident du 2[4] juin 2019, d'autre part. Je m'efforce d'en savoir plus sur leur apparente divergence d'appréciation, probablement liée au fait qu'ils se sont référés dans un cas à l'activité usuelle, dans un autre à une éventuelle activité plus légère et mieux adaptée à la situation de santé, sachant que M. S. _____ est toujours handicapé de son poignet gauche, ce qui ne semble pas exclure toute activité, mais ce qui lui interdirait de reprendre son ancien travail.

- 6 - 2. quels sont les objectifs professionnels et le taux auquel l'assuré est disponible et en capacité d'exercer un emploi ou suivre une mesure du chômage ; 2. M. S. _____ serait disposé à reprendre n'importe quel travail adapté, pourvu qu'il puisse se réinsérer, y compris à plein temps, mais il devra peut-être consentir à un salaire inférieur, du fait des limitations liées à ses souffrances du poignet gauche qui l'empêchent d'exercer des manutentions qui mobilisent les deux bras, situation encore compliquée du fait qu'il ne parle pas très bien le français, même s'il le comprend, qu'il ne rédige pas en français et qu'il n'a pas de connaissance en informatique. 3. quel est le taux et la durée de son incapacité de travail ; 3. L'incapacité de travail remonte à l'accident du 2[4] juin 2019, qui a été suivi d'une opération, puis d'une longue convalescence, et dont il s'est mal remis, d'autant qu'il a développé une maladie de Südeck qui contre-indique en principe une nouvelle opération, même pour l'ablation du matériel d'ostéosynthèse (situation qui n'a pas empêché la SUVA de considérer qu'il pourrait gagner tout autant dans une activité adaptée, point de vue que nous avons contesté par une opposition, à dire vrai). 4. s'il a retrouvé une capacité de travail totale ou partielle - cas échéant dans une activité adaptée -, à quel taux et depuis quelle date. Dans l'affirmative, nous vous remercions de nous remettre un certificat médical récent établi par le médecin traitant de l'assuré ; 4. Votre assuré n'a pas encore retrouvé une activité professionnelle, ni totale ni partielle, pas même adaptée, à ce stade. Nous sommes toujours confrontés à une appréciation variable des taux d'activité, puisque l'orthopédiste A. _____, pour ce qui le concerne, continue d'attester d'une incapacité complète, y compris pour les mois de décembre 2021 et janvier 2022, selon certificat médical annexé. 5. à quel taux l'assuré aurait travaillé s'il n'était pas atteint dans sa santé ; 5. Votre assuré aurait travaillé à 100 %, bien évidemment, par nécessité économique, s'il n'avait pas été accidenté. 6. s'il a réalisé des recherches d'emploi depuis son inscription auprès de l'office jusqu'à ce jour. Dans l'affirmative, nous vous remercions de nous remettre une copie des

formulaire idoines ; 6. M. S. _____, m'informe avoir spontanément effectué des recherches d'emploi, en nouant des contacts par téléphones, sur la base d'indications de son entourage. Il privilégie des entreprises animées par des personnes parlant sa langue, car il n'est pas très habile en français. Toutefois, aucune de ses

- 7 - démarches n'a abouti à ce stade. Il a été envisagé par exemple de le faire travailler en qualité de casseroier dans des cuisines de restaurants, ce qui est évidemment inadapté au vu des limitations fonctionnelles de son poignet gauche. Mon client n'était pas conscient de la nécessité de conserver des preuves de ses recherches, et il est incapable d'effectuer des offres de service par écrit. Il va corriger sa façon de faire à l'avenir et établir au moins des listes précises et détaillées des démarches qu'il effectue. Je vois également avec lui s'il peut reconstituer au moins une partie des contacts qu'il a tenté de nouer jusqu'à ce jour. Je vous remercie de m'accorder un délai complémentaire, le temps que je puisse obtenir un retour d'information des médecins sur ces problématiques de taux d'incapacité. M. S. _____ est convoqué au CHUV pour un second avis le 21 janvier prochain. On doit notamment examiner s'il doit être soumis à une nouvelle opération, ou non (cf. annexe). Je me permets donc de vous suggérer, en opportunité, de surseoir à statuer jusqu'à l'obtention de ce second avis à tout le moins, indépendamment des éléments médicaux que je dois encore rassembler de mon côté." En annexe à son courrier, le conseil de l'assuré a remis un certificat du 1er décembre 2021 du Dr A. _____ prolongeant l'incapacité de travail totale de l'assuré du 1er décembre 2021 au 31 janvier 2022 ainsi qu'un rapport du 3 décembre 2021 consécutif à la consultation du 1er décembre 2021 de l'assuré auprès de cet orthopédiste ; diagnostiquant une algodystrophie après ostéosynthèse du radius distal à gauche en juin 2019 et compte tenu de cette situation complexe sans solution thérapeutique de son point de vue, le Dr A. _____ avait adressé l'assuré pour un second avis auprès des médecins du Service de chirurgie plastique et de la main du CHUV (convocation adressée le 15 décembre 2021 à l'assuré pour une consultation du 21 janvier 2022 au CHUV). Par courrier du 18 février 2022 de son conseil, l'assuré a informé le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, d'une opération pour l'ablation du matériel d'ostéosynthèse prévue le 2 mars 2022. Il a remis également un nouveau certificat du 3 février 2022 du Dr A. _____ attestant d'une incapacité de travail totale de l'assuré du 1er

- 8 - février au 31 mars 2022 ainsi qu'un rapport du 2 février 2022 adressé à Me Carré par cet orthopédiste ; le médecin estimait que la complexité du cas nécessitait une expertise par un médecin spécialiste, avec la précision que de son point de vue du médecin traitant le pronostic « serait défavorable pour une reprise de son activité normale ». L'assuré a en outre remis une copie d'une décision sur opposition rendue le 11 février 2022 par la CNA, confirmant sa décision du 21 juillet 2021 par laquelle l'assurance-accidents avait nié le droit à une rente d'invalidité mais en revanche alloué une indemnité pour atteinte à l'intégrité de 22'230 francs ; la CNA avait retenu que l'intéressé était en mesure d'exercer une activité dans différents secteurs de l'économie sur le marché du travail, en tenant compte de certaines limitations fonctionnelles, qui lui permettrait de réaliser un revenu annuel de 62'341 francs. Par décision sur opposition du 23 février 2022, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, a rejeté l'opposition de l'assuré et confirmé la décision de la division juridique des ORP du 21 octobre 2021. Sur la base des certificats établis par le Dr A. _____, il a retenu que l'assuré présentait une incapacité de travail totale débutée en juin 2019 et qui se poursuivait toujours. Par ailleurs, même si les décisions du 21 juillet 2021 et du 11 février 2022 rendues par la CNA attestaient que l'assuré serait à même

d'exercer une activité dans différents secteurs de l'économie en respectant certaines limitations fonctionnelles, son aptitude au placement ne pouvait être reconnue dès lors que les certificats établis par le médecin orthopédiste indiquaient, sans ambiguïté, une incapacité totale de travail de l'assuré ; le Dr A. _____ ne précisait pas que dite incapacité de travail ne vaudrait que dans son activité habituelle. Au surplus, aucun certificat spécifiant que l'intéressé pourrait travailler dans une activité adaptée n'avait été établi par le médecin traitant, lequel s'était uniquement prononcé sur ce point dans le cadre de l'instruction médicale conduite par l'assurance-invalidité, et donc sans lier les organes de l'assurance-chômage. Pour l'autorité intimée, l'assuré présentait une totale incapacité de travail durable et ceci tant dans son activité habituelle que dans tout autre domaine d'activité. Dans ces conditions, l'ORP avait, à

- 9 - juste titre, nié l'aptitude au placement de l'intéressé à compter du 1er juillet 2021, date de son inscription au chômage. Le 7 mars 2022, le conseil de l'assuré a fait part à l'autorité administrative de son étonnement au sujet de sa décision négative. Il a d'abord informé de son intention de ne pas recourir contre la décision de la CNA s'agissant du refus de rente, réservant un éventuel recours sur la question de l'indemnité pour atteinte à l'intégrité (IPAI). Il contestait ensuite le bien-fondé de l'examen du cas effectué sur la base des certificats rédigés par le Dr A. _____ ; l'assuré observait que cet orthopédiste, dans un rapport du 2 février 2022 transmis, indiquait que le pronostic serait défavorable pour une reprise de son activité habituelle. Il reprochait également à l'autorité la mise à l'écart des rapports du Dr E. _____ recueillis dans le cadre de l'instruction du cas par l'assurance- invalidité. Enfin, il a répété être disposé à retravailler dans toute activité adaptée permettant une réinsertion professionnelle en adéquation avec ses limitations fonctionnelles ; il a rappelé avoir spontanément effectué des recherches d'emploi, notamment par téléphone sur la base d'indications de son entourage, mais malheureusement sans succès à ce jour. A son avis, il était impossible de nier son aptitude au placement malgré les décisions rendues par la CNA étant rappelé que, selon l'art. 70 al. 2 let. b LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1), l'assurance-chômage avance les prestations dont la prise en charge par l'assurance-accidents est contestée. B. Par acte du 28 mars 2022, S. _____, représenté par Me Olivier Carré, a recouru devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal contre la décision sur opposition précitée, concluant préalablement à l'octroi de l'assistance judiciaire comprenant la dispense de l'avance de frais et la prise en charge des frais d'assistance de Me Carré en qualité d'avocat d'office et, sur le fond, à l'annulation de la décision sur opposition attaquée ainsi qu'au constat de son aptitude au placement, le tout avec renvoi du dossier pour nouvelle décision dans le sens des considérants. A l'appui de son recours, il a fait valoir que son

- 10 - aptitude au placement ne pouvait pas être niée par l'intimée sur la base du dossier, d'autant plus en l'absence de recours interjeté contre la décision sur opposition rendue le 11 février 2022 par la CNA. Il soutenait que la position de l'intimée violerait l'art. 70 al. 2 let. b LPGA. Par décision du 5 mai 2022, S. _____ a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 28 mars précédant. Il était exonéré du paiement d'avances ainsi que des frais judiciaires et un avocat d'office en la personne de Me Olivier Carré lui a été désigné. Le recourant était par ailleurs astreint au paiement d'une franchise mensuelle de 50 fr., dès et y compris le 15 juin 2022. Dans sa réponse du 9 mai 2022, l'intimé a conclu au rejet du recours et au maintien de la décision attaquée. 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.

- 11 - 2. Le litige porte sur l'aptitude au placement du recourant à compter du 1er juillet 2021. 3. a) L'assuré a droit à l'indemnité de chômage, entre autres conditions, s'il est apte au placement (art. 8 al. 1 let. f LACI). b) Est réputé apte à être placé le chômeur qui est disposé à accepter un travail convenable et à participer à des mesures d'intégration et qui est en mesure et en droit de le faire (art. 15 al. 1 LACI). L'aptitude au placement comprend ainsi deux éléments : la capacité de travail d'une part, c'est-à-dire la faculté d'exercer une activité lucrative salariée sans que l'assuré en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne, et, d'autre part, la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI, ce qui implique non seulement la volonté de prendre un tel travail s'il se présente, mais aussi une disponibilité suffisante quant au temps que l'assuré peut consacrer à un emploi et quant au nombre des employeurs potentiels (ATF 143 V 168 consid. 2 ; 136 V 95 consid. 5.1 et les références citées ; TF 8C_282/2018 du 14 novembre 2018 consid. 4.1 et les références citées). c) Celui à qui un événement assuré donne droit à des prestations d'une assurance sociale peut demander la prise en charge provisoire de son cas, lorsqu'il y a des doutes sur le débiteur de ces prestations (art. 70 al. 1 LPGA). L'assurance-chômage est tenue de prendre provisoirement le cas à sa charge, pour les prestations dont la prise en charge par l'assurance-chômage, l'assurance-maladie, l'assurance-accidents, l'assurance militaire ou l'assurance-invalidité est contestée (art. 70 al. 2 let. b LPGA). Selon l'art. 15 al. 2, première phrase, LACI, le handicapé physique ou mental est réputé apte à être placé lorsque, compte tenu de son infirmité et dans l'hypothèse d'une situation équilibrée sur le marché de l'emploi, un travail convenable pourrait lui être procuré sur ce marché. Le Conseil fédéral règle la coordination avec l'assurance-invalidité (art. 15

- 12 - al. 2, deuxième phrase, LACI). L'art. 15 al. 3 OACI prévoit ainsi que lorsque, dans l'hypothèse d'une situation équilibrée sur le marché du travail, un handicapé n'est pas manifestement inapte au placement et qu'il s'est annoncé à l'assurance-invalidité ou à une autre assurance selon l'alinéa 2 de cette disposition, il est réputé apte au placement jusqu'à la décision de l'autre assurance. L'obligation de l'assurance-chômage de prendre provisoirement le cas à sa charge, lorsque l'obligation de prester de l'assurance-invalidité est contestée, n'est pas inconditionnelle ; elle présuppose que l'assuré qui sollicite l'indemnité de chômage ne soit pas manifestement inapte au placement, étant rappelé que l'aptitude au placement comprend non seulement un élément objectif mais aussi un élément subjectif. Le système distingue en effet l'aptitude au placement des chômeurs ayant déposé une demande de prestations de l'assurance- invalidité (cf. art. 15 al. 3 OACI) de ceux dont la capacité de travail est réduite (cf. art. 15 al. 2 LACI). Cette disposition pose des exigences réduites en

ce qui concerne l'un des éléments de l'aptitude au placement, à savoir la capacité de travail. En revanche, le chômeur handicapé doit avoir la volonté d'accepter un travail convenable, ainsi qu'une disponibilité suffisante correspondant au moins à 20 % d'un horaire de travail complet (TF 8C_490/2010 du 23 février 2011 consid. 4.1 et les références citées). Ainsi, l'obligation d'avancer les prestations qui incombe à l'assurance- chômage ne signifie pas que l'indemnité de chômage est accordée sans réserve jusqu'à ce qu'une décision ait été rendue par l'assurance- invalidité ou l'assurance-accidents. Pour être apte au placement, l'assuré doit non seulement disposer de la capacité de travailler au sens objectif, mais encore être subjectivement disposé à travailler en fonction des circonstances inhérentes à sa personne pendant le temps de travail usuel (TFA C 272/02 du 17 juin 2003 ; Bulletin LACI IC, ch. B254b). 4. Le principe selon lequel il appartient à l'assureur d'établir d'office l'ensemble des faits déterminants pour la solution du litige et

- 13 - d'administrer, le cas échéant, les preuves nécessaires n'est pas absolu, sa portée étant restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de la cause. Les assurés et les employeurs doivent collaborer gratuitement à l'exécution des différentes lois sur les assurances sociales (art. 28 al. 1 LPGA). Outre l'obligation de fournir tous les renseignements nécessaires pour établir le droit et fixer les prestations dues (art. 28 al. 2 LPGA) et d'autoriser dans des cas particuliers toute personne et institutions concernées, notamment les employeurs, les médecins, les assurances et les organes officiels, à fournir des renseignements, pour autant que ceux-ci soient nécessaires pour établir le droit aux prestations (art. 28 al. 3 LPGA), la loi précise à l'art. 43 al. 2 LPGA que l'assuré doit se soumettre à des examens médicaux ou techniques si ceux-ci sont nécessaires à l'appréciation du cas et qu'ils peuvent être raisonnablement exigés. 5. a) En l'espèce, il y a d'emblée lieu de constater que la décision sur opposition rendue le 11 février 2022 par la CNA n'est pas déterminante pour l'issue du présent litige puisqu'elle se prononce exclusivement sur les effets des atteintes à la santé résultant d'un accident sur la capacité de travail du recourant, à l'exclusion de l'incidence d'autres atteintes. b) Il convient de préciser que le recourant, lorsqu'il s'est annoncé en tant que demandeur d'emploi, à 100 %, auprès de l'ORP en revendiquant les prestations de l'assurance-chômage à compter du 1er juillet 2021, avait déjà déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité le 18 décembre 2019, dont l'instruction était toujours en cours à la date de la décision sur opposition litigieuse et que, partant l'aptitude au placement doit être examinée sous l'angle de l'art. 15 al. 3 OACI. c) Au préalable, il y a lieu de relever que le recourant a eu tout loisir de produire les rapports médicaux éventuellement établis dans le cadre de la procédure de l'assurance-invalidité et qu'il n'a produit que deux certificats médicaux du Dr E._____. Il a souhaité déposer une clé

- 14 - USB qui n'était pas utilisable par l'intimée pour des raisons de sécurité informatique et il a ensuite demandé à l'autorité intimée de requérir production de tout le dossier de l'assurance-invalidité. Or l'intégralité du dossier de l'assurance-invalidité ouvert depuis décembre 2019 n'était pas utile pour renseigner l'intimée sur la capacité de travail du recourant après le 1er juillet 2021 ; l'intimée pouvait légitimement renvoyer ce dernier à déposer les pièces utiles ou à requérir de son médecin traitant l'établissement d'un rapport médical explicite portant sur la capacité de travail de son patient dès cette date. Le recourant ne saurait se prévaloir d'une lacune d'instruction sous cet angle. d) En premier lieu, il convient d'examiner si le recourant remplit la première condition (objective) de l'aptitude, à savoir la capacité de travail, c'est-à-dire la faculté d'exercer une activité lucrative salariée

sans qu'il n'en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne. Le certificat du 31 mai 2021 du Dr A. _____, précise que l'incapacité de travail du recourant est totale du 1er juin au 31 août 2021 et « à durée indéterminée ». Ce document fait suite à une longue série de certificats d'incapacités de travail établis depuis le 24 juin 2019, soit la date d'un accident dont le recourant a été victime, dépourvus de toute motivation médicale. En lien avec l'examen de son aptitude au placement sur la base d'une disponibilité de 100 % dès le 1er juillet 2021, le recourant a été interrogé par courrier du 9 juillet 2021 de la division juridique des ORP sur sa capacité de travail. Les questions adressées étaient les suivantes : "Pour que nous puissions nous prononcer en parfaite connaissance de cause, vous voudrez bien nous indiquer point par point et par écrit : 1. vos objectifs professionnels et le taux actuel auquel vous êtes disponible et en capacité d'exercer un emploi ou suivre une mesure du chômage ; 2. à quelle date a débuté votre incapacité de travail ; 3. quel est le taux et la durée de votre incapacité de travail ; 4. si vous avez retrouvé une capacité de travail totale ou partielle, à quel taux et depuis quelle date ;

- 15 - 5. si vous avez des restrictions médicales (merci de les faire attester par votre médecin-traitant) ; 6. si vous êtes en capacité de travailler dans une autre profession et, le cas échéant, dans quel domaine ; 7. si vous avez déposé une demande de prestations auprès de l'assurance-invalidité ; 8. si tel est le cas, à quel taux auriez-vous travaillé si vous n'étiez pas atteint dans votre santé." L'assuré, par l'intermédiaire de son conseil, n'a répondu que de manière incomplète le 19 janvier 2022. Il a été en incapacité de travail totale du 30 août au 12 septembre 2021, et a déposé un certificat médical du 2 septembre 2021 signé par le Dr X. _____ attestant d'une incapacité de travail totale pour cette période en raison de maladie. Puis un nouveau certificat du 8 septembre 2021 du Dr A. _____ a été produit attestant d'une incapacité de travail totale de l'intéressé du 1er juin au 31 décembre 2021, toujours avec la mention « indéterminée ». Sur la base des éléments recueillis au dossier, l'autorité intimée a rendu une décision d'inaptitude au placement à compter du 1er juillet 2021, soit la date de l'inscription au chômage, tout en avisant l'assuré qu'il pourrait requérir une réévaluation de la situation en cas de modification de son taux d'incapacité de travail. Au stade de la procédure d'opposition, l'assuré a produit un rapport du Dr E. _____ du 10 septembre 2021 adressé à l'OAI attestant d'une incapacité de travail totale de l'assuré dans l'activité habituelle et d'une capacité de travail de 50 % dans une activité adaptée « depuis septembre 2021 ». Ce médecin avait toutefois déjà certifié à l'OAI le 19 avril 2021 d'une capacité de travail résiduelle de 50 – 60 % de l'assuré dans une activité adaptée « actuellement » (soit en avril 2021) mais a manifestement changé d'avis par la suite puisque l'incapacité de travail s'est prolongée jusqu'à fin août 2021. Ces deux attestations ne sont pas de nature à permettre de constater une amélioration durable de la capacité de travail. Il est tout au plus possible de retenir la prémisse d'une reprise du travail possible dans les jours suivant l'établissement du rapport médical. Au mois d'avril 2021, l'incapacité de travail a finalement perduré au-delà alors que le Dr E. _____ ne s'est plus prononcé dans un rapport médical postérieur à la date supposée de reprise du travail au mois de septembre 2021. Or, le seul autre avis médical au dossier postérieur à

- 16 - cette reprise hypothétique du travail atteste d'une totale incapacité de travail de l'assuré qui perdure au-delà du mois de septembre 2021. A cela s'ajoute que les certificats établis par le Dr E. _____ attestent d'une incapacité de travail de longue durée. Les demandes répétées auprès du recourant restées sans suite n'ont pas permis à l'intimée de confronter l'avis du médecin traitant avec l'opinion divergent de l'orthopédiste consulté. Le

recourant n'a en effet pas produit de rapport médical du Dr E. _____ apte à expliquer la variation d'appréciation sur le taux de capacité de travail dans une activité adaptée d'avec le Dr A. _____. Le 5 janvier 2022, l'assuré a été interpellé pour qu'il réponde à des questions sur la capacité de travail et qu'il dépose un rapport médical. Il a finalement produit des nouveaux certificats du Dr A. _____ des 1er décembre 2021 et 3 février 2022 prolongeant l'incapacité de travail totale au 31 janvier 2022, puis au 31 mars 2022. Dans un nouveau certificat du 3 février 2022, ce médecin spécialiste est d'avis que la complexité du cas justifie d'obtenir un second avis orthopédique, voire une expertise médicale, sur la situation. Ainsi, sur la base des certificats médicaux figurant au dossier constitué par les organes de l'assurance-chômage, une incapacité de travail totale de l'assuré est attestée par ses médecins à tout le moins depuis la demande de prestations de l'assurance-chômage à partir du 1er juillet 2021 et jusqu'à la décision sur opposition attaquée du 23 février 2022. e) A ce stade, il faut encore examiner si la seconde condition (subjective) de l'aptitude au placement, soit la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI, ce qui implique non seulement la volonté de prendre un tel travail s'il se présente, mais aussi une disponibilité suffisante quant au temps que l'assuré peut consacrer à un emploi et quant au nombre des employeurs potentiels, est remplie en l'espèce.

- 17 - Dans la formule de demande de chômage du 1er juillet 2021, le recourant n'a pas répondu à la question « dans quelle mesure êtes-vous disposé à travailler » et a répondu négativement à la question de savoir s'il pouvait certifier actuellement d'une capacité de travail équivalente à 100 %, et a produit un certificat médical du 31 mai 2021 attestant de son incapacité de travail totale du 1er juin au 31 août 2021 (cf. pièce 37). Cela étant, il ne semblait ainsi pas se sentir apte au travail, ce qui s'est ensuite vérifié sur la base des certificats médicaux qu'il a produit auprès de l'intimé. D'emblée, lors du premier entretien du 5 juillet 2021 à l'ORP, le recourant a indiqué qu'il était en incapacité de travail totale jusqu'au 31 août 2021 au minimum et a produit des certificats médicaux en attestant (cf. pièces 31 et 32). Dans la procédure d'opposition, il a affirmé être disposé à reprendre n'importe quel travail adapté à son état de santé actuel pour se réinsérer, y compris à plein temps ; cependant, il résulte de ses déclarations qu'il n'a pas immédiatement et sérieusement fait des démarches de recherches d'emploi depuis son inscription à l'assurance- chômage. En effet, selon les explications de Me Carré du 19 janvier 2022 (cf. pièce 9), l'intéressé a informé son conseil avoir spontanément entrepris des recherches d'emploi, en nouant des contacts par téléphones, sur la base d'indications de son entourage, tout en privilégiant de potentiels employeurs parlant sa langue. Aucune de ses démarches n'aurait abouti à ce jour. En outre, des activités inadaptées aux limitations fonctionnelles de son poignet gauche (par exemple casserolier dans des cuisines de restaurant) auraient été envisagées. Concédaient être dans l'incapacité de présenter des offres de service par écrit, le recourant indique n'avoir pas eu conscience de la nécessité de conserver les preuves de ses recherches d'emploi, avec la précision qu'il modifiera sa façon de faire dans le futur en établissant au moins des listes précises et détaillées de ses démarches.

- 18 - Toujours selon le courrier de son avocat du 19 janvier 2022, le recourant persiste à invoquer une incapacité de travail totale. En effet, il rappelle que l'incapacité de travail remonte à l'accident de juin 2019, suivie d'une opération puis d'une longue convalescence, et dont il s'est mal remis d'autant qu'il a développé une maladie de Südeck contre-indiquant en principe une nouvelle opération, même pour l'ablation du matériel

d'ostéosynthèse. Il a d'ailleurs fait opposition à la décision de la CNA lui reconnaissant une capacité de travail entière dans une activité adaptée par courrier du 14 septembre 2021. Dans ce contexte, il précise qu'il n'a pas encore retrouvé une activité professionnelle, ni totale, ni partielle, pas même adaptée à ce stade. Il se dit toujours confronté à une appréciation variable des taux d'invalidité par son orthopédiste, le Dr A. _____, qui persiste à attester d'une incapacité de travail complète, y compris pour décembre 2021 et janvier 2022 et a joint un certificat médical attestant de son incapacité de travail. f) Finalement, des demandes répétées ont été adressées au recourant en lien avec sa capacité de travail tout en requérant le dépôt par celui-ci de rapports médicaux à l'appui de ses allégations. Or, le recourant s'est toujours prévalu des certificats du Dr A. _____ attestant d'une incapacité de travail totale depuis le mois de juin 2019. Le recourant n'a pas produit de rapport de son médecin traitant éventuellement susceptible d'expliquer la situation sous un autre éclairage que celui de l'orthopédiste. En l'état du dossier, les rapports des 19 avril et 10 septembre 2021 du Dr E. _____ ne sont pas probants pour les motifs évoqués plus haut. Le dernier avis médical déposé est celui du Dr A. _____ qui prolonge régulièrement l'incapacité de travail totale du recourant depuis le mois de juin 2019. Or il est difficile d'imaginer que ce spécialiste aurait continué à rendre des certificats dans ce sens, probablement destinés à l'OAI en priorité, contre l'avis du recourant qui s'estimerait pour sa part entièrement apte au travail. A défaut d'autre élément plus probant et malgré les diverses interpellations de l'intimé en ce sens, il convient de s'en tenir à l'avis du Dr A. _____ qui atteste avec constance d'une

- 19 - totale incapacité de travail. En définitive, le recourant n'apporte aucun élément de preuve prépondérant d'une capacité de travail résiduelle dans une activité adaptée à son état de santé physique défaillant depuis l'accident du 24 juin 2019. Il échoue par ailleurs à démontrer sa disposition à accepter un travail adapté à son état de santé physique défaillant, en se prévalant constamment des certificats d'incapacité de travail et en ne démontrant pas qu'il était prêt à retrouver un emploi. g) Sur le vu de ce qui précède, il y a lieu de constater que les conditions objective et subjective de l'aptitude au placement du recourant ne sont pas remplies, de sorte que la décision sur opposition du 23 février 2022 confirmant l'inaptitude au placement depuis le 1er juillet 2021, date de l'inscription au chômage, échappe à la critique. 6. a) Mal fondé, le recours doit par conséquent être rejeté et la décision sur opposition attaquée confirmée. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. f bis LPGA), ni d'allouer de dépens au recourant, qui n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA). c) Le recourant est au bénéfice de l'assistance judiciaire. Me Olivier Carré peut prétendre une équitable indemnité pour son mandat d'office, qu'il convient, sur la base de la liste des opérations produite le 8 juillet 2022, de fixer à 1'699 fr. 65, débours et TVA compris (art. 2, 3 al. 2 et 3 bis RAJ [règlement cantonal du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3]). Le recourant est rendu attentif au fait qu'il devra rembourser l'indemnité provisoirement prise en charge par l'Etat dès qu'il sera en mesure de le faire (art. 122 al. 1 et 123 CPC [code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272], applicables par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Les modalités de ce remboursement sont fixées par la Direction du recouvrement de la Direction générale des affaires institutionnelles et des communes (auparavant : le Service juridique et législatif ; art. 5 RAJ).

- 20 - Par ces motifs, la Cour des assurances sociales p r o n o n c e : I. Le recours est rejeté. II. La décision sur opposition rendue le 23 février 2022 par le Service de l'emploi, Instance

juridique chômage (actuellement la Direction générale de l'emploi et du marché du travail, Direction de l'autorité cantonale de l'emploi), est confirmée. III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens. IV. L'indemnité d'office de Me Olivier Carré, conseil du recourant, est arrêtée à 1'699 fr. 65 (mille six cent nonante-neuf francs et soixante-cinq centimes), débours et TVA compris. V. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD, tenu au remboursement de l'indemnité du conseil d'office mise à la charge de l'Etat. La présidente :
Le greffier :

- 21 - Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : - Me Olivier Carré (pour S. _____), - Direction générale de l'emploi, Direction de l'autorité cantonale de l'emploi, - Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO), 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 :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.