

COUR D'APPEL DE SAINT-DENIS DE LA RÉUNION

CHAMBRE SOCIALE

ARRÊT DU 27 AVRIL 2021

AFFAIRE : N° RG N° RG 18/01206 - N° Portalis DBWB-V-B7C-FBMM

ORIGINE : JUGEMENT du Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de SAINT DENIS en date du 10 Juillet 2018, RG n° 16/00329

APPELANTE :

Madame X.

Représentant : Me Mickaël N. de la SELAS Société d'avocats Mickaël N., avocat au barreau de Saint-Denis-de-la-Réunion

INTIMÉE :

SARL Y

Représentant : Me Frédéric H. de la SELARL B, avocat au barreau de Saint-Pierre-de-la-Réunion

PARTIES INTERVENANTES:

Me B. Franklin (SELARL B.)

Mandataire judiciaire de S.A.R.L. Y

Non comparant

Me C. & P. et la SELARL Z

Administrateurs judiciaires de S.A.R.L. Y

Non comparant

S.E.L.A.R.L. A. es qualité d'administrateur judiciaire de la SARL Y

Représentant : Me Frédéric H. de la SELARL B, avocat au barreau de Saint-Pierre-de-la-Réunion

Association DELEGATION REGIONALE AGS

Représentant : Me Nathalie J., avocat au barreau de Saint-Pierre-de-la-Réunion

DÉBATS : En application des dispositions de l'article 804 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 10 Novembre 2020 devant la cour composée de :

Président : M. Alain LACOUR,

Conseiller : Mme Suzanne GAUDY,

Conseiller : M. Laurent CALBO,

Qui en ont délibéré après avoir entendu les avocats en leurs plaidoiries.

A l'issue des débats, le président a indiqué que l'arrêt serait prononcé par sa mise à disposition le 27 avril 2021.

ARRÊT : mis à disposition des parties le 8 février 2021, prorogé le 9 mars 2021, le 9 avril 2021 et le 27 avril 2021

Greffier lors des débats : Mme Monique L.

Greffier lors du prononcé par sa mise à disposition : Mme Delphine G.

* *

*

LA COUR :

Mme X. a été engagée le 1er avril 2007 par la société Y (la société) selon contrat à durée indéterminée, en qualité d'assistante technico-commerciale et été promue par avenant du 3 janvier 2008, aide conducteur de travaux puis responsable d'exploitation, par un avenant du 1er octobre 2008 précisant que cet emploi relevait de la catégorie I, coefficient 90, de la classification de la convention collective du bâtiment et des travaux publics de la Réunion applicable aux ingénieurs assimilés et cadres.

Par un avenant du 1er octobre 2014, les parties sont convenues d'une modification de la durée hebdomadaire de travail de 39 heures à 35 heures, de la répartition des horaires de travail selon les jours de la semaine et d'une rémunération de 3 522,19 euros brut pour 151,67 heures de travail.

Mme X. a transmis par courrier du 16 mars 2015 une déclaration de grossesse à l'employeur.

Elle a été placée en arrêt de travail du 3 au 16 juin 2015, suivi d'un congé maternité du 17 juin 2015 au 7 octobre 2015. Placée de nouveau en arrêt de travail du 8 octobre 2015 au 6 novembre 2015, elle a épuisé à l'issue, un reliquat de congés payés du 7 novembre 2015 au 15 décembre 2015 et s'est vu accorder une autorisation exceptionnelle d'absence du 15 au 18 décembre 2015.

Par courrier du 2 décembre 2015, Mme X. a demandé à bénéficier d'un congé parental à temps partiel de 80% d'une durée de six mois à compter du 1er février 2016. L'employeur lui

a répondu par lettre du 16 décembre 2015, qu'il était « favorable à la demande du moins en son principe » en lui proposant de se présenter le 14 janvier 2016 à un entretien pour convenir des modalités d'organisation.

Mme X. a repris le travail le 11 janvier 2016 à l'issue de la période de congés annuels du bâtiment et a adressé le 21 janvier puis le 26 janvier 2016 deux courriels à son employeur relatifs à l'aménagement de son activité à temps partiel.

Par courrier du 1er février 2016, la société a informé Mme X. qu'une modification de ses fonctions était envisagée dans le cadre d'une réorganisation, et lui a proposé un poste d'agent administratif coefficient 665, à temps plein, au salaire mensuel brut de 2876,66 euros.

Mme X. a refusé le 15 février 2016 la modification de son contrat de travail.

Elle a été convoquée le 22 février 2016 à un entretien préalable fixé au 29 février 2016 lors duquel lui ont été remis les documents relatifs au contrat de sécurisation professionnelle qu'elle a accepté le 21 mars 2016, et été licenciée pour motif économique par lettre du 18 mars 2016 rédigée en ces termes :

« Nous faisons suite à l'entretien préalable du lundi 29 février 2016. Comme nous vous l'avons exposé lors de cet entretien, nous sommes au regret de vous confirmer votre licenciement pour motif économique. En effet depuis 2014, la société Y est en réorganisation de ces postes pour pallier à une meilleure productivité et rentabilité. Nous vous avons pourtant proposé un poste de reclassement en tant que chargée d'opérations en menuiserie. Malheureusement, vous avez exprimé votre refus lors de cet entretien. C'est pourquoi en application des critères d'ordre des licenciements nous sommes dans l'obligation de vous notifier votre licenciement pour motif économique.

Conformément aux dispositions de l'article L.1233-65 du code du travail nous vous avons proposé de bénéficier d'un contrat de sécurisation professionnelle, dont les conditions de mise en œuvre vous ont été communiqués par écrit lors de l'entretien préalable.

Nous vous informons également que pendant la durée de votre préavis, vous pouvez utiliser les 120h que vous avez acquises au titre du compte personnel de formation. Dans ce cadre, vous pouvez bénéficier d'un bilan de compétences, d'une validation des acquis de l'expérience ou d'une formation. Par ailleurs, conformément à l'article L.1233-45 du code du travail, vous bénéficiez d'une priorité de réembauchage durant l'année qui suivra la fin de votre préavis, à condition d'en faire la demande dans l'année suivant la date de rupture de votre contrat de travail(..).».

Mme X. a saisi le 28 juin 2016 le conseil de prud'hommes de Saint-Denis-de-la-Réunion, de demandes tendant à ce que son licenciement soit déclaré nul, comme intervenu en raison d'une discrimination, subsidiairement, qu'il soit jugé dépourvu de cause réelle et sérieuse et sollicité paiement de diverses sommes à titre d'indemnités.

Par jugement du 10 juillet 2018, le conseil de prud'hommes a dit qu'il n'y avait pas eu de discrimination à l'encontre de Mme X., dit que le licenciement pour motif économique était fondé, a condamné l'employeur à payer à Mme X. la somme de 503,09 euros au titre du prorata de la prime du 13e mois correspondant à la période de congé postnatal, débouté Mme

X. de ses autres demandes, dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile et condamné Mme X. aux dépens.

Mme X. a interjeté appel du jugement par déclaration du 20 juillet 2018.

La société a été placée en redressement judiciaire par jugement du 24 avril 2019 du tribunal mixte de commerce de Saint-Denis-de-la-Réunion, désignant la Selarl B. en la personne de M. B. en qualité de mandataire judiciaire, M. C. et la Selarl A en qualités d'administrateurs en remplacement desquels la Selarl Z. en la personne de Mme de L. a été désignée en qualité d'administrateur, par ordonnance du 4 décembre 2019.

Vu les dernières conclusions transmises le 12 novembre 2019 par Mme X. ;

Vu les dernières conclusions transmises le 17 février 2020 par la société assistée de Mme de L., administrateur judiciaire ;

Vu les dernières conclusions transmises le 9 octobre 2019 par l'AGS ;

La Selarl B. ès qualités de mandataire judiciaire de la société, Me C. et la Selarl A appelés en intervention forcée par assignations du 16 juillet 2019 respectueusement délivrées à leur personne, n'ont pas constitué avocat.

Le Défenseur des droits, présent à l'audience a été entendu en ses observations.

Pour plus ample exposé des moyens des parties, il est expressément renvoyé, par application des dispositions de l'article 455 du code de procédure civile, aux conclusions susvisées ainsi qu'aux développements infra.

Sur ce :

Sur la nullité du licenciement

Vu les articles L.1132-1, L.1134-1 du code du travail ;

Mme X. prétend qu'elle a fait l'objet d'une discrimination en lien avec son état de grossesse, son sexe et sa situation de famille, et présente à l'appui les éléments suivants :

- elle n'a pas retrouvé son poste de travail ni ses fonctions à son retour de congé maternité, faisant valoir qu'elle n'a plus eu accès, ni à son bureau, ni à son ordinateur et que ses attributions de responsable d'exploitation avaient été réparties entre plusieurs salariés ;
- l'employeur en réponse à la demande de congé parental qu'elle avait formulée, lui a proposé de modifier les conditions essentielles de son contrat de travail, prétextant lors d'une réunion du 12 janvier 2016 de « l'incompatibilité du congé parental avec les nouvelles tâches » qu'il comptait lui assigner ;
- l'employeur lui a notifié par courrier du 1er février 2016, la modification de son contrat de travail emportant une rétrogradation de statut et de fonctions ainsi qu'une diminution de salaire en se fondant expressément sur le fait que ses nouveaux impératifs personnels (de la

salariée) ne lui permettaient plus d'assurer un suivi de chantier efficace. Elle produit au soutien le courrier du 1er février 2016 (pièce 16) qui est rédigé en ces termes :

« Comme vous en avez été informé lors de notre entretien du 25 janvier 2016, nous nous voyons dans l'obligation d'envisager la modification de vos fonctions comme indiqué ci-dessus.

Depuis 2014, nous avons été dans l'obligation de procéder à une réorganisation de la société.

Cette démarche est justifiée par l'inadaptation du réseau commercial, technique et administratif de l'entreprise aux changements du marché rendant nécessaire une évolution des emplois et de notre activité afin de prévenir des difficultés économiques ;

Vous n'êtes pas sans ignorer que votre poste de responsable d'exploitation vient en concurrence avec les fonctions déjà assurées par la direction et d'autres services administratives et comptabilité : cette gestion bicéphale handicape sa bonne marche de l'entreprise.

Aussi afin de prendre en compte toutes les mutations du marché mais également optimiser la rentabilité et la productivité de l'entreprise nous nous voyons contraint de vous proposer un poste d'agent administratif au coefficient 665.

Les missions seront les suivantes :

- réponses à des appels d'offres
- gestion du personnel

pour une rémunération de 2 876,66 euros pour 151,67 heures mensuels.

Nous avons tenu à prendre en considération vos nouveaux impératifs personnels qui ne vous permettent plus d'assurer un suivi de chantier de façon efficace.

Vous voudrez bien nous renvoyer le formulaire ci-joint avant le 1er avril 2016 daté et signé après avoir coché la case qui correspond à votre décision.

En cas d'acceptation de votre part de cette modification de vos conditions de travail, celle-ci deviendra effective à compter du (...) Et nous procéderons à la signature d'un avenant à votre contrat.

En cas de refus de votre part de cette modification de vos conditions de travail, nous nous verrons dans l'obligation de procéder à votre licenciement pour motif économique.

Nous vous prions d'agréer...».

Mme X. invoque enfin la décision du Défenseur des droits du 19 juin 2017 ainsi que les observations écrites développées par ce dernier devant le conseil de prud'hommes (produites pièce 27) dont elle reproduit intégralement les termes dans ses conclusions.

La société qui conteste toute discrimination, objecte qu'elle a été contrainte de procéder à une réorganisation dans un contexte de crise économique afin de sauvegarder la compétitivité de l'entreprise, et ce, dès 2014, avant l'annonce de la grossesse de Mme X..

Elle invoque la diminution des horaires de travail de 39 heures à 35 heures, et la suspension temporaire de la prime de 13e mois, qui ont concerné l'ensemble du personnel, ainsi que la diminution de la rémunération des deux gérants, qui sont avérées, mais également une réduction des effectifs intervenue en janvier 2015 par voie de rupture conventionnelle des contrats de travail de trois ouvriers poseurs qui n'est pas démontrée en l'état de la seule production de l'attestation de l'expert-comptable du 30 juillet 2017 dont elle se prévaut, cette attestation (pièce 18) ne faisant aucune référence à des licenciements. Par ailleurs, la société, fait référence en page 9 de ses conclusions, à la rupture de contrats précédemment évoquée, qui serait intervenue en 2014, mais qui n'est pas davantage établie.

La société admet que les attributions de Mme X. ont été réparties pendant qu'elle était en arrêt de travail puis en congé maternité, invoquant les nécessités de réorganisation destinées à sauvegarder la compétitivité qui avaient débuté avant son départ en congé maternité et affirme que la poursuite de la réorganisation ne pouvait être différée dans l'attente de son retour, sans produire le moindre élément justifiant de l'impossibilité de maintenir le poste de Mme X. jusqu'à la reprise de son activité.

Elle indique que Mme X. s'est vu confier lors de cette reprise, les tâches propres au nouveau poste qui lui était attribué suite aux modifications impératives intervenues en son absence.

Elle réfute qu'elle ait été privée de l'accès à son bureau ou à un ordinateur, affirme qu'elle avait retrouvé son poste en « open space » et le matériel informatique qui étaient mis à sa disposition. Elle produit à l'appui, les attestations de M. C. (pièce 21) et de Mme B. (pièce 22) dont Mme X. demande le rejet au motif qu'elles émanent de salariés, ce qui ne suffit pas à les priver de force probante, alors qu'elles comportent les mentions prévues par l'article 202 du code de procédure civile en sorte qu'elles seront retenues.

Dans son attestation, M. C., assistant comptable, témoigne avoir personnellement constaté que « Mme X., responsable d'exploitation, avait bien son poste informatique et son bureau à la reprise des congés en janvier 2016 » ; Mme L., ancienne comptable indique pour sa part « A l'annonce de la suppression du poste de responsable d'exploitation et proposition d'un nouveau poste Mme X. m'a sollicité pour me montrer son courrier en pensant que j'étais au courant de la procédure. N'étant pas concernée je suis restée stoïque à la vue du courrier et elle m'a exprimé son mécontentement, sa colère, suite à cela, elle a laissé des doutes, des suspicions auprès du personnel présent.(..) Depuis mon bureau j'ai constaté et vu qu'elle consultait des données comptables alors qu'elle n'avait aucune autorisation de la direction (fait constaté après l'annonce de la suppression de poste).»

Il résulte de ces éléments, que Mme X. a disposé d'un accès à son bureau, d'un poste de travail et d'un matériel informatique à son retour dans l'entreprise, mais qu'elle n'a pas retrouvé ses attributions qui avaient été réparties pendant qu'elle était en arrêt de travail et en congé maternité, la société précisant (page 13) « Certes il a fallu à Mme X. un temps pour s'adapter aux nouvelles conditions de travail compte tenu de la réorganisation des tâches, et sa prise de fonction à ses nouvelles tâches».

La société soutient que la nouvelle réorganisation a eu des répercussions sur l'ensemble des postes de l'entreprise, sans produire le moindre avenant à l'appui, et affirme que les nouvelles mesures n'ont pas été prises dans le dessein de supprimer le poste de Mme X., encore moins dans celui de la discriminer en raison de sa situation de famille.

Concernant le courrier du 1er février 2016, elle expose que la restructuration étant compatible avec l'annonce formalisée par Mme X. pendant son congé maternité, de ce qu'elle entendait bénéficier d'une nouvelle organisation de ses horaires, une proposition lui a été adressée, faisant référence à « ses nouveaux impératifs personnels » qui ont été pris en compte sans qu'en aucun cas sa situation de famille n'ait été déterminante dans la décision de réorganisation.

Force est de constater cependant, que cette proposition de poste a été formalisée postérieurement à l'affectation de Mme X. sur un nouveau poste qui est intervenue dès le 11 janvier 2016 et qu'elle ne se limite pas à indiquer qu'il a été tenu compte de ses impératifs personnels en ce qu'il est précisé que ces derniers ne lui permettaient plus d'assurer une gestion efficace des chantiers.

Mme X. qui a refusé la proposition est fondée à objecter que son affectation sur un emploi d'agent administratif, au coefficient 665 emportait une rétrogradation et une baisse de rémunération.

Contrairement à ce soutient l'AGS, il résulte des pièces produites que la proposition de poste a été formalisée le 1er février 2016 par une lettre remise à Mme X. en main propre (production pièce 16 Mme X.) soit antérieurement à la délivrance de la convocation à l'entretien préalable au licenciement effectuée par lettre du 22 février 2016, (pièce 17) et non postérieurement.

Il résulte de ce qui précède, que la société a procédé à une réorganisation pendant que Mme X. était en arrêt de travail puis en congé maternité, que celle-ci n'a pas retrouvé à son retour dans l'entreprise le 11 janvier 2016, les fonctions de responsable d'exploitation qu'elle exerçait depuis le 1er octobre 2008, celles-ci ayant été réparties en son absence, et qu'elle s'est vu attribuer un nouveau poste sans avoir donné son accord à la modification de son contrat de travail, qui n'a fait l'objet d'une proposition que postérieurement, soit le 1er février 2016, motivée par des considérations tenant aux nouveaux impératifs personnels de Mme X., en lien avec sa maternité .

La lettre de licenciement en date du 18 mars 2016 qui fixe les limites du litige, vise le motif de 'réorganisation pour pallier à une meilleure production et rentabilité' mais ne comporte aucune indication concernant les conséquences de la réorganisation sur l'emploi de Mme X. ; elle ne précise nullement s'il s'agit d'une modification d'emploi refusée par la salariée ou d'une suppression, la référence faite à une proposition de reclassement est à cet égard inopérante.

Il s'ensuit que l'employeur a procédé au licenciement de Mme X. après refus de cette dernière d'une modification de son contrat de travail emportant une rétrogradation et une diminution de salaire qu'il lui avait imposées à son retour de congé maternité, sans recueillir son accord, au seul motif énoncé d'une réorganisation destinée à sauvegarder la compétitivité.

Ces éléments caractérisent l'existence d'une discrimination en raison de l'état de grossesse de Mme X. dont le licenciement sera déclaré nul en application de l'article L.1132-1 du code du travail, comme procédant d'une discrimination prohibée, l'impossibilité de maintenir le contrat

de travail de Mme X. qui devait retrouver son emploi ou un emploi similaire à son retour n'étant pas démontrée par l'employeur.

Le jugement sera en conséquence réformé.

Sur les dommages intérêts pour licenciement nul

Vu les articles L.1132-1 et L.1235-3 du code du travail le dernier texte dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017, applicable au litige ;

Mme X. dont le licenciement est nul et qui ne demande pas sa réintégration a droit à une indemnité qui ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois selon le dernier texte.

Le montant de l'indemnité doit être évalué en considération de la rémunération brute des six derniers mois et non d'un salaire moyen. En conséquence la demande de Mme X. qui sollicite la prise en compte d'un salaire moyen de 5 896,38 euros ne peut qu'être rejetée.

L'AGS demande que soit retenue la somme de 25 637,57 euros en faisant valoir que ce montant correspond aux salaires des six derniers mois recouvrant la période de septembre 2015 à février 2016, en invoquant à l'appui un tableau établi par l'employeur (pièce 6) qui ne fait pas mention du salaire de février 2016.

La société se borne à conclure au rejet de la demande indemnitaire sans répliquer sur le montant du salaire des six derniers mois.

Le montant de 25 637,56 euros dont l'AGS, demande la prise en compte, ne peut être retenu en ce qu'il correspond à la somme des salaires de septembre 2015 à janvier 2016, soit :

septembre 2015 : 5 247,71

octobre 2015 : 2 820,80

novembre 2015 : 3 315,77

décembre 2015 10 362,85

janvier 2016 : 3890,43 euros.

Le bulletin de paye de février 2016, produit (pièce 9), par Mme X., faisant apparaître une rémunération pour un emploi à temps partiel en février 2016, le salaire des six derniers mois sera calculé sur la période d'août 2015 à janvier 2016, le montant étant de 31 478,42 euros, compte tenu du salaire d'août 2015 de 5 840,86 euros.

Mme X. qui sollicite l'allocation d'une indemnité de 117 927 euros ne produisant aucun élément justifiant du préjudice allégué hormis l'invocation de son ancienneté, il sera fait une juste réparation du préjudice occasionné par la perte injustifiée de son emploi par l'octroi de la somme de 32 000 euros qui constitue une réparation intégrale, l'AGS faisant valoir que Mme X. a reconnu s'être associée avec l'ancien gérant de la société, après son licenciement, ce qui ressort effectivement de ses conclusions (page 37) .

Sur le complément d'indemnité conventionnelle de licenciement

Vu l'article 15 de la convention collective du bâtiment et des travaux publics de la Réunion, applicable aux ingénieurs assimilés et cadres ;

Selon ce texte, le montant de l'indemnité de licenciement se calcule en nombre de mois de rémunération conformément à un barème annexé qui prévoit les modalités suivantes :

Ancienneté totale dans l'entreprise	Entreprise cotisant au régime obligatoire seulement : (cotisation entreprise + intéressé) = 10%	Entreprise cotisant au régime obligatoire et au régime supplémentaire de telle façon que la somme des taux de cotisation pour la retraite soit au moins égale à 13%
de 5 à 10 ans	1 mois 1/2 + 30/100 de mois par an au-dessus de 5 ans de présence	1 mois + 20/100 de mois par an au-dessus de 5 ans de présence
Plafond de l'indemnité	18 mois	12 mois

Mme X., qui avait une ancienneté de 9 ans et 2 mois au 21 juin 2016 date d'expiration du préavis et dont le salaire de base non discuté était de 5 856,35 euros, réclame un complément de 5 368,29 euros au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement au motif que l'employeur entrant dans la catégorie des entreprises ne cotisant qu'au régime obligatoire aurait dû faire application du barème propre à cette catégorie d'entreprises et non du barème applicable aux entreprises cotisant à un régime obligatoire et à un régime supplémentaire.

La société, s'oppose à cette demande, sur laquelle le jugement a omis de statuer, en soutenant qu'elle ne cotise pas qu'au régime général pour la retraite de Mme X. et qu'elle a dès lors appliqué la bonne règle de calcul, invoquant pour tout élément à l'appui, le bulletin de paye de Mme X. du mois de février 2016 (pièce 6).

La société n'invoquant ni ne justifiant qu'elle cotisait au régime supplémentaire, de telle façon que la somme des taux de cotisation pour la retraite était au moins égale à 13%, Mme X. est fondée à solliciter un complément d'indemnité de licenciement de 5 368,29 euros calculé ainsi qu'il suit :

Montant évalué par la société sur la base de 1 mois + 20/100 de mois par an de présence au-dessus de 5 ans : $[5\,856,35 + (1\,171,27 \times 4) + (1\,171,27/12 \times 2)] = 10\,736,64$

Montant calculé sur la base de 1,5 mois + 30/100 de mois par an de présence au-dessus de 5 ans

$[(5\,856,35 + 5\,856,35/2) + (1\,756,90 \times 4) + (1\,756,90/12 \times 2)] = 16\,104,93$

différence : $(16\,104,93 - 10\,736,64) = 5\,368,29$ euros.

Il sera ajouté au jugement qui a omis de statuer de ce chef.

Sur l'indemnité compensatrice de préavis et les congés payés afférents

Vu les article L.1232-1, L.1233-67 du code du travail ;

Le salarié qui adhère au contrat de sécurisation professionnelle ne bénéficie pas en principe de l'indemnité compensatrice de préavis, selon le dernier texte ; néanmoins, si le licenciement pour motif économique est nul comme discriminatoire, le contrat de sécurisation professionnelle est corrélativement nul ;

Il s'ensuit que Mme X., dont le licenciement est nul, a droit à une indemnité compensatrice de préavis, l'acceptation du contrat de sécurisation professionnelle, n'étant pas exclusive de cette indemnité contrairement à ce qui est soutenu par l'AGS et l'employeur.

Mme X., en sa qualité de cadre étant fondée à revendiquer un préavis de trois mois, l'indemnité compensatrice de préavis sera fixée à la somme de 17569, 05 euros et l'indemnité compensatrice de congés payés afférente à la somme de 1 756, 90 euros compte tenu d'un salaire moyen de 5 856,35 euros. Le jugement sera réformé de ce chef.

Sur la demande en paiement au titre du droit individuel à la formation

Vu l'article 954 du code de procédure civile ;

Mme X. sollicite sans invoquer le moindre fondement à l'appui, la « restitution de la contre-valeur du droit individuel à la formation qui s'élève à la somme de 1 098 euros en faisant valoir qu'elle va perdre son droit au contrat de sécurisation professionnelle, si le licenciement est annulé, ce qui est sans emport avec le bénéfice du droit à la formation professionnelle, les heures de formation inscrites sur le compte personnel de formation qui a remplacé le droit individuel à la formation, ainsi que le soutient l'AGS, demeurant acquises au titulaire en cas de perte d'emploi selon dispositions de l'article L.6323-3 du code du travail.

En conséquence la demande de Mme X. sera rejetée.

Sur la demande de dommages-intérêts réparant le préjudice lié au remboursement des allocations versées dans le cadre du contrat de sécurisation professionnelle :

Mme X., sollicite paiement de la somme de 12 111 euros à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice lié à l'obligation pour elle de rembourser à Pôle emploi, la différence entre les allocations versées dans le cadre du contrat de sécurisation professionnelle et l'allocation d'aide au retour à l'emploi dont elle aurait bénéficié sans l'adhésion au contrat de sécurisation professionnelle et invoque à l'appui pour toute pièce, la réponse à une question écrite publiée le 4 juin 2013 au journal officiel (pièce 25), aucun justificatif des allocations perçues n'étant produit ainsi que le relève l'AGS qui fait valoir par un moyen pertinent que le préjudice n'est qu'éventuel.

La demande sera en conséquence rejetée.

L'instance étant en cours au jour de l'ouverture la procédure de redressement judiciaire, aucune condamnation au paiement de la société ne peut intervenir, selon l'article L.622-22 du code de commerce qui prévoit que l'action à l'encontre du débiteur ne peut tendre qu'à la fixation de la créance ; le jugement sera confirmé en l'absence de moyen de critique en ce qu'il a déclaré la société redevable de la somme de 503,09 euros à titre de rappel de prime de 13e mois correspondant à la période de congé parental qui n'est pas discuté, infirmé en ce qu'il

a condamné la société au paiement de cette somme et la créance sera fixée au passif ainsi que les créances indemnitaires fixées supra.

Sur la garantie de l'AGS :

Vu les articles L.3253-6, L.3253-17 et D.3253- 5 du code du travail ;

Les créances de Mme X. au titre du licenciement étant antérieures à l'ouverture de la procédure collective, l'AGS doit garantir.

La société qui succombe sera condamnée aux dépens et à payer la somme de 2000 euros à Mme X. en application de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

La cour statuant publiquement, par arrêt réputé contradictoire en dernier ressort ;

Infirmes le jugement rendu le 10 juillet 2018 par le conseil de prud'hommes de Saint-Denis-de-la Réunion excepté en ce qu'il a déclaré la société Y redevable de la somme de 503,09 euros à titre de complément de prime de 13^e mois envers Mme X. ,

Statuant à nouveau sur les chefs infirmés,

Dit que le licenciement de Mme X. est nul comme discriminatoire ;

Fixe au passif de la procédure collective de la société Y les créances suivantes de Mme X. :

- 32 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul,
- 17 569, 05 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis,
- 1756, 90 euros au titre de l'indemnité de congés payés afférents au préavis,
- 5 368, 29 à titre de complément d'indemnité de licenciement,
- 503,09 euros à titre de complément de prime de 13^e mois,

Débout Mme X. du surplus de ses demandes,

Y ajoutant,

Dit que l'AGS doit garantir ;

Condamne la société Y à payer la somme de 2000 euros à Mme X. en application de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la société Y aux dépens.

Le présent arrêt a été signé par M. Lacour, président, et Mme G., greffière, à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.