



POUVOIR JUDICIAIRE

C/15001/2019-5

CAPH/200/2021

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre des prud'hommes****DU 21 OCTOBRE 2021**

Entre

A_____ **SA**, sise _____ [GE], appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 10 mars 2021 (JTPH/86/2021), comparant par Me Romain Jordan, avocat, Merkt & Associés, rue Général-Dufour 15, case postale 5556, 1211 Genève 4, en l'Etude duquel elle fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____ [GE], intimée, comparant par le Syndicat L_____, _____, Genève, auprès duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 1^{er} novembre 2021.

EN FAIT

- A. Par jugement JTPH/86/2021 du 10 mars 2021, reçu le lendemain par les parties, le Tribunal des prud'hommes, à la forme, a déclaré recevables les demandes formées les 1^{er} novembre 2019, complétées le 8 juillet 2020, par B_____ contre A_____ SA et C_____ SA (chiffre 1 du dispositif), déclaré recevables les déterminations déposées le 8 octobre 2020 par A_____ SA (ch. 2) et rejeté la requête de B_____ tendant à l'audition du témoin D_____ (ch. 3).

Au fond, le Tribunal a condamné A_____ SA à verser à B_____ la somme brute de 67'969 fr. avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2017 (ch. 4) et la somme nette de 89'658 fr. avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} septembre 2019 (ch. 5) invité la partie qui en avait la charge à opérer les déductions sociales et légales usuelles (ch. 6) et débouté les parties de toute autre conclusion (ch. 7).

Enfin, statuant sur les frais, le Tribunal a arrêté les frais judiciaires à 1'910 fr., compensés avec l'avance de frais effectuée, acquise à l'Etat de Genève, condamné A_____ SA et C_____ SA, solidairement entre elles, à verser 1'910 fr. à B_____ (ch. 8 à 9), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 11) et débouté les parties de toute autre conclusion (ch. 12).

- B. a. Par acte expédié le 26 avril 2021 à la Cour de justice, A_____ SA forme appel contre les chiffres 4 à 12 du dispositif du jugement précité, dont elle requiert l'annulation. Elle conclut, avec suite de frais judiciaires et dépens, principalement, au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions, subsidiairement, à ce que la Cour la condamne à verser à la précitée la somme brute de 23'234 fr. 40 et, plus subsidiairement, la somme brute de 45'738 fr. 40.

L'appel comprend une partie intitulée "EN FAITS" de dix pages (ch. 7 à 59), alors que A_____ SA ne soulève aucun grief de constatation inexacte des faits. Des allégués nouveaux sont disséminés dans cet exposé.

En premier lieu, A_____ SA fournit les détails nouveaux suivants au sujet des échanges précédant l'engagement de B_____ : celle-ci s'est montrée intéressée par une réorientation professionnelle; le Dr. E_____ lui a proposé de la former dans le cadre d'un stage; du 8 août 2016 au 2 février 2017, elle était sous la supervision du Dr. E_____; dans la mesure où sa formation n'était pas complétée, elle a continué son stage sous la supervision du Dr. F_____, médecin dont elle était amenée à devenir la secrétaire médicale; la rémunération de B_____ a été graduellement augmentée pour tenir compte des connaissances acquises en cours de formation; à l'issue de sa formation, son taux d'activité en qualité de secrétaire médicale a été augmenté à 100 % dès le 2 août 2018 (cf. allégués 21 à 26).

A_____ SA forme également des allégués nouveaux qui résulteraient du dossier de l'assurance-chômage concernant B_____, transmis par la caisse de chômage au Tribunal le 21 juillet 2020 (allégués 51 à 59), ainsi que des attestations médicales produites par B_____ en première instance (cf. notamment ch. 116 et 117 de l'appel).

De plus, A_____ SA allègue nouvellement que B_____ ne lui a adressé aucun certificat médical faisant état d'une incapacité de travail et n'a produit aucune pièce établissant qu'elle lui aurait transmis un quelconque certificat médical (allégués 29 et 30).

Enfin, elle allègue des faits nouveaux, qu'elle présente comme faits notoires (allégués 12 à 18), résultant de deux pièces nouvelles qu'elle produit, soit des extraits des sites Internet www.1_____.ch et www.2_____.ch (pièces B et C).

b. Dans sa réponse du 9 juin 2021, B_____ conclut, avec suite de frais judiciaires et dépens, à la confirmation du jugement attaqué.

Elle allègue des faits nouveaux (allégués 1 à 8) et produit trois pièces nouvelles, soit une attestation du 28 mai 2021 de l'Office cantonal des assurances sociales (OCAS), un rapport du 26 février 2021 du Dr. G_____ à l'OCAS et une ordonnance de non-entrée en matière rendue le 28 avril 2021 par le Ministère public dans la cause P/3_____/2021 (pièces 31 à 33).

c. Dans sa réplique du 30 juin 2021, A_____ SA a persisté dans ses conclusions et a soulevé l'irrecevabilité des allégations et pièces nouvelles de B_____.

Elle a produit une pièce nouvelle, soit un recours du 14 mai 2021 contre l'ordonnance de non-entrée en matière précitée (pièce D).

d. Les parties ont été informées le 26 juillet 2021 de ce que la cause était gardée à juger, B_____ n'ayant pas fait usage de son droit de dupliquer.

C. Les faits pertinents suivants résultent du dossier soumis à la Cour.

a. C_____ SA exploite des établissements médicaux sur le territoire du canton de Genève.

A_____ SA exploite la clinique A_____ à R_____ (GE).

Le Dr. E_____ est l'administrateur unique des deux sociétés. Sa fille H_____ était en octobre 2018 "attachée de Direction" (déclarations E_____, procès-verbal de l'audience du Tribunal du 5 octobre 2020, p. 10).

En tout cas entre 2016 et 2019, le Dr. F_____ disposait d'un "cabinet" dans les locaux de la clinique A_____ (témoignage M_____, procès-verbal de l'audience du Tribunal du 5 octobre 2020, p. 4).

b. B_____, née en 1961, a obtenu un CFC d'employée de commerce en 1981. Elle a travaillé comme secrétaire à Genève d'avril 1987 à janvier 1988, d'octobre 1990 à août 1993, de mai 1995 à septembre 1996 et de septembre 2000 à décembre 2001. Elle s'est ensuite installée en Espagne, où elle a travaillé comme secrétaire de mars 2007 à mars 2009 et comme secrétaire de direction d'avril 2009 à mai 2011.

Elle est revenue en Suisse en mars 2016 (déclarations B_____, procès-verbal de l'audience du Tribunal du 5 octobre 2020, p. 2).

En 2016, elle n'avait pas d'expérience dans le domaine médical.

c. B_____ a fait part au Dr. E_____, qui était à l'époque son médecin-traitant, de ce qu'elle recherchait un emploi. Celui-ci lui a proposé "un poste au sein de sa clinique" (déclarations B_____, procès-verbal de l'audience du Tribunal du 5 octobre 2020, p. 2).

c.a B_____ a signé les contrats suivants:

- avec C_____ SA, une "convention de stage" datée du 19 août 2016 portant sur un stage ("principalement au service du secrétariat, de la facturation et des admissions") de six mois à plein temps (42 heures par semaine) à effectuer du 8 août 2016 au 8 février 2017 moyennant un salaire mensuel brut de 1'500 fr.;

- avec A_____ SA, une "convention de stage" datée du 1^{er} octobre 2017 portant sur un stage ("en secrétariat et administration") de trois mois à plein temps (42 heures par semaine) à effectuer du 1^{er} octobre au 31 décembre 2017 moyennant un salaire mensuel brut de 1'000 fr.;

- avec A_____ SA un contrat de travail daté du 30 juillet 2018 pour une activité de secrétaire à 50 % (21 heures par semaine) à exercer à compter du 2 août 2018 pour une durée indéterminée, moyennant un salaire mensuel brut de 2'000 fr.; le contrat prévoit qu'"en cas de maladie, le droit au salaire s'applique conformément aux articles 324 (a) C et 324 (b) C du Code des Obligations et des Contrats Suisse" (sic).

Les deux "conventions de stage" comprennent un ch. 1.1, dont la teneur est la suivante: "Le stage s'inscrit dans le cadre de la formation de la stagiaire et ne peut être assimilé à un emploi".

c.b Il est admis en appel que seule A_____ SA a été l'employeuse de B_____. A une date qui ne résulte pas de la procédure, celle-ci a été "dévolue" au Dr. F_____ (témoignage M_____, procès-verbal de l'audience du Tribunal du 5 octobre 2020, p. 4).

Il n'est pas contesté que B_____ a perçu la rémunération brute mensuelle suivante pour l'activité déployée au sein de la clinique A_____ du 8 août 2016 au 2 octobre 2018 à raison de 42 heures par semaine: 1'500 fr. pour la période du 8 août au 31 décembre 2016, soit au total 7'500 fr.; 1'500 fr. pour la période du 1^{er} janvier au 31 mars 2017, soit au total 4'500 fr.; 2'000 fr. pour la période du 1^{er} avril au 31 août 2017, soit au total 10'000 fr.; 3'000 fr. pour la période du 1^{er} septembre au 31 décembre 2017, soit au total 12'000 fr.; 3'500 fr. pour la période du 1^{er} janvier au 31 juillet 2018, soit au total 24'500 fr.; 4'000 fr. pour la période du 1^{er} août au 30 septembre 2018, soit au total 8'000 fr.; 133 fr. 35 pour les 1^{er} et 2 octobre 2018 (cf. jugement attaqué, p. 24 s).

c.c. Figurent au dossier des décomptes de salaire établis par C_____ SA pour les mois de janvier et février 2017, avril à juin 2017, août à novembre 2017 et janvier à octobre (31 octobre) 2018, et des bulletins de salaire établis par A_____ SA pour les mois de septembre à octobre (19 octobre 2018).

c.d Une cotisation à l'assurance d'une indemnité journalière en cas de maladie ("Cotisation ass. IJM") était déduite du salaire brut de B_____ selon les bulletins de salaire établis par A_____ SA.

d. A_____ SA était en tout cas à l'époque membre de l'Association des cliniques privées de Genève (ACPG), signataire de la Convention collective de travail des cliniques privées (ci-après: CCT-Cliniques privées) du 26 novembre 1996, modifiée en dernier lieu le 22 décembre 2004, avec effet au 1^{er} janvier 2005.

A_____ SA a conclu une assurance collective perte de gain maladie pour son personnel auprès de I_____ [Compagnie d'assurances] (témoignage P_____, procès-verbal de l'audience du Tribunal du 5 octobre 2020, p. 8). Elle n'a formé aucun allégué à ce propos et n'a pas produit les conditions générales d'assurance.

e. Selon les certificats médicaux figurant au dossier, B_____ a été incapable de travailler à 100 % à cause de maladie à compter du 2 octobre 2018.

La précitée a produit seize certificats médicaux établis par le Dr. J_____, son médecin traitant, entre le 4 octobre 2018 et le 30 avril 2020, indiquant que cette incapacité est prévue pour une durée indéterminée. Elle a déposé également trois certificats médicaux établis entre le 15 janvier 2019 et le 1^{er} juillet 2020 par le Dr. G_____, psychiatre-psychothérapeute FMH. Le premier mentionne une incapacité totale de travailler pour cause de maladie du 15 au 30 janvier 2019 et une capacité à 100 % "selon évolution"; les deux autres indiquent une incapacité totale de travail dès le 13 novembre 2018 pour une durée indéterminée. Tous les certificats indiquent qu'ils doivent être renouvelés "au plus tard 1 mois après la première incapacité de travail".

B _____ a également produit au Tribunal deux attestations, adressées au syndicat L _____, établies par les deux médecins précités les 4 et 16 octobre 2019. Le Dr. J _____ suivait la patiente depuis le 30 août 2017. Celle-ci l'avait consulté le 8 octobre 2018 "dans un état de crise". Elle présentait une "dépression réactionnelle". Elle n'avait pas pu travailler depuis le 2 octobre 2018 suite à des "problèmes professionnels". Elle était "très éprouvée et fragilisée psychiquement. Elle présentait une absence de lucidité et elle était dans l'incapacité de s'autodéterminer notamment par rapport à des actes formels". Il avait prescrit à la patiente un "traitement antidépresseur et anxiolytique" et l'avait adressée au Dr. G _____. Celui-ci a vu la patiente pour la première fois le 13 novembre 2018, alors qu'elle était sous antidépresseur depuis le 7 novembre 2018. Ce médicament n'avait pas encore commencé à faire son effet, de sorte que l'état psychique de B _____ correspondait à celui constaté par le Dr. J _____ début octobre 2018. Le diagnostic du psychiatre a été le suivant: "épisode dépressif sévère sans symptômes psychotiques - difficultés liées à l'emploi".

Selon ses déclarations au Tribunal, B _____ a transmis à l'employeuse le premier certificat du Dr. J _____ (soit celui daté du 4 octobre 2018) le lendemain de son établissement (procès-verbal du 5 octobre 2020, p. 10).

f. Le 17 octobre 2018, H _____ a échangé des SMS avec B _____. La première prenait des nouvelles de la seconde et lui conseillait de se reposer. L'employée lui disait qu'elle sortait de chez le médecin, selon lequel il était exclu qu'elle aille travailler. H _____ lui conseillait de ne plus répondre au téléphone pour se préserver. Elle lui souhaitait un bon rétablissement.

g. Les témoins N _____ et O _____, employées de A _____ à l'époque, ont su en octobre 2018 que B _____ était en "arrêt maladie" ou "en incapacité de travail". B _____ s'occupait de la formation du témoin O _____, qui avait commencé son activité le 1^{er} septembre 2018 (témoignage O _____).

h. Par message électronique du 19 octobre 2018, le Dr. F _____ a indiqué à l'employée qu'il s'inquiétait pour elle et pour le cabinet. Il fallait "absolument" qu'elle lui donne de ses nouvelles. Il lui souhaitait "bon courage".

i. Lors d'un entretien du 19 octobre 2018, B _____ a remis au Dr. E _____ un courrier manuscrit adressé à A _____ SA, dont la teneur est la suivante: "*J'ai le regret de vous présenter ma démission ce jour, pour le 19 octobre 2018*".

Les allégations et déclarations des parties sont discordantes au sujet des circonstances de l'établissement de ce courrier et du contenu de l'entretien.

j. A _____ SA a soutenu pour la première fois lors de l'audience du Tribunal du 5 octobre 2020 qu'elle n'avait reçu un certificat médical concernant l'employée

qu'après l'entretien du 19 octobre 2018 (déclarations E_____, procès-verbal du Tribunal du 5 octobre 2020, p. 10; cf. également ci-dessous, let. x.a).

k. Le 24 octobre 2018, le Dr. F_____ a écrit à B_____ qu'il fallait absolument qu'elle passe au bureau pour lui montrer où étaient des documents qu'il ne trouvait pas. Il lui souhaitait un "bon rétablissement".

l. Le bulletin de salaire d'octobre 2018 de B_____, établi par le comptable de A_____ SA est daté du 24 octobre 2018. Il comprend le revenu de l'employée calculé sur deux jours (1^{er} et 2 octobre 2018) sur la base d'un salaire mensuel brut de 2'000 fr. Le comptable n'a pas tenu compte de la maladie de B_____, parce qu'aucun certificat médical ne lui avait été remis par la Direction. Selon le comptable, si elle n'avait pas démissionné, l'employée aurait pu "toucher des indemnités pour perte de gain", mais uniquement "pour le salaire qu'elle percevait de A_____" (témoignage P_____ et courrier du 6 octobre 2020 de ce témoin au Tribunal).

m. Par message électronique du 1^{er} novembre 2018, B_____ a demandé au comptable les raisons pour lesquelles elle n'avait pas reçu la totalité du salaire d'octobre 2018. Elle exposait qu'elle avait convenu avec le Dr. E_____ que "*[s]a résiliation était juste pour que le professeur [F_____] ne lui réclame pas [s]on retour pour travailler avec lui dû à [s]on burn out*". Il avait été précisé "*qu'ensuite à [s]a reprise de travail [s]on contrat serait 100 % avec la clinique*".

n. Sur le relevé des heures effectuées par B_____ en octobre 2018, établi le 14 novembre 2018, A_____ SA a apposé la mention "MALNP" à côté des jours ouvrables du 3 au 19 octobre 2018. Cette mention signifie "maladie non payée" (procès-verbal de l'audience du Tribunal du 19 novembre 2020, p. 5).

o. Dans sa demande du 19 décembre 2018 à l'assurance-chômage, B_____ a indiqué qu'elle avait travaillé "*du 08.09.2016 au 02.10.18 (arrêt de travail)*", qu'elle n'avait pas été licenciée, qu'elle n'avait pas reçu de salaire depuis octobre 2018 suite à son arrêt maladie, qu'elle était empêchée de travailler en raison de maladie depuis le 2 octobre 2018 et qu'elle n'était pas licenciée mais qu'elle n'était pas payée depuis octobre.

p. En janvier 2019 (témoignage P_____), B_____ a remis au comptable de A_____ SA une attestation de l'employeur destinée à l'assurance-chômage, accompagnée d'un post-it l'invitant à remplir ce document "pour mardi prochain au plus tard". L'employée avait pré-rempli certaines rubriques, en indiquant que le rapport de travail avait duré du 8 août 2016 au 19 octobre 2016 (*recte*: 2018), qu'elle avait exercé une activité en qualité de secrétaire, que le rapport de travail était soumis à une convention collective de travail et qu'elle avait été empêchée de travailler en raison d'un burnout du 2 octobre 2018 au 15 janvier 2019. Ce document n'a pas été complété par l'employeuse.

Figurent au dossier de l'assurance-chômage, dont le Tribunal a ordonné l'apport, deux attestations de l'employeur remplies par A_____ SA le 25 janvier 2019 et par C_____ SA le 31 janvier 2019. Ces attestations mentionnent une activité de secrétaire, une durée du rapport de travail du 2 août au 19 octobre 2018, avec un stage du 1^{er} octobre 2017 au 31 juillet 2018, respectivement une durée des rapports de travail du 8 août 2016 au 31 octobre 2018 avec un stage jusqu'au 8 février 2017. Les deux documents indiquent que l'employée a résilié le contrat le 19 octobre 2018 avec effet au même jour et, sous la rubrique « motif de la résiliation », respectivement : « Délai non effectué, échelle de Berne épuisée. Démission » et « démission employée ».

q. Par courrier recommandé du 2 février 2019 adressé à C_____ SA, B_____ a contesté avoir remis sa démission et indiqué qu'elle se considérait toujours comme employée. Elle sollicitait le nom de l'assurance perte de gain et le versement des indemnités journalières.

Le même jour, elle a écrit à A_____ SA, qu'elle contestait avoir démissionné. Le courrier qu'elle avait rédigé le 19 octobre 2018 lui avait été dicté par le Dr. E_____. Selon l'accord conclu, ce courrier était destiné au Dr. F_____, qui ne cessait de la harceler pendant son arrêt de travail afin qu'elle revienne au plus vite à son poste. Le Dr. E_____ lui avait indiqué qu'il s'agissait de faire comprendre à ce dernier qu'elle ne travaillait plus à la clinique et de faire en sorte qu'il cesse de la contacter; la démission ne devait pas être « officielle ». Elle estimait que l'employeuse avait abusé de son état émotionnel fragile. Elle se considérait toujours comme employée et attendait le versement des indemnités perte de gain qui lui étaient dues. Elle était toujours en incapacité de travail.

Le 8 février 2019, A_____ SA a répondu à B_____ que le 19 octobre 2018 elle s'était présentée à la clinique pour informer l'employeuse de ce qu'elle entendait arrêter le travail « pour des raisons médicales ». Sa demande avait été acceptée et elle avait été invitée à signer une lettre de démission « à titre de preuve ».

Par courriers recommandés du 12 février 2019 adressés tant à A_____ SA qu'à C_____ SA, B_____ a mis en demeure les deux sociétés de lui verser ses arriérés de salaire depuis octobre 2018 et d'en poursuivre le versement régulier à l'avenir.

r. Le 19 février 2019, A_____ SA lui a répondu qu'elle avait accepté sa démission pour lui être agréable au vu de son état de santé. Le fait qu'elle soit toujours en arrêt maladie pour une durée indéterminée lui paraissait « étrange et inexact » notamment au motif que « le certificat médical du 2 octobre remis à la Clinique, a[vait] expressément stipulé une obligation de le renouveler, au plus tard un mois après la première incapacité de travail, sachant que la démission (...)

[était] intervenue à une date postérieure, soit le 19 octobre 2019 (*recte*: 2018) et que le certificat médical n'avait pas été, dans tous les cas, renouvelé ».

s. Par requêtes de conciliation du 2 juillet 2019, B_____ a assigné A_____ SA en paiement de la somme totale de 168'668 fr. 53 (cause C/15001/2019-5) et C_____ SA en paiement de la somme totale de 52'990 fr. (cause C/4_____/2019-5).

Après l'échec des tentatives de conciliation, elle a porté les actions devant le Tribunal.

s.a Elle a réclamé à A_____ SA 92'714 fr. bruts, à titre de différence de salaire pour la période du 8 août 2016 au 2 octobre 2018, plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 15 août 2017, 4'062 fr. 75 bruts, à titre de différence de salaire pour octobre 2018, plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 2 octobre 2018, 53'794 fr. 80 nets, à titre d'indemnités journalières pour la période du 2 novembre 2018 au 1^{er} novembre 2019, plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} mai 2019, 3'958 fr. 42 bruts, à titre d'heures supplémentaires pour la période du 8 août 2016 au 19 octobre 2018, plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 15 avril 2018, 550 fr. bruts, à titre de dommages-intérêts, plus intérêts à 5% l'an dès le 31 octobre 2019 et la remise des fiches de salaires pour les mois de novembre 2018 à octobre 2019.

B_____ a allégué qu'elle était titulaire d'un CFC d'employée de commerce et bénéficiait de trente-deux ans d'expérience en qualité de secrétaire qualifiée. Sa rémunération n'était ainsi pas conforme aux salaires minimaux imposés par la CCT-Cliniques privées. L'inspection partiaire des entreprises (IPE) avait d'ailleurs entamé une procédure de contrôle en raison de violations des incombances relatives à l'enregistrement du temps de travail et du respect des minimums salariaux. Son engagement en qualité de stagiaire relevait de la sous-enchère salariale. Sur la base des grilles salariales annexées à la CCT-Cliniques privées, elle aurait dû percevoir, en qualité de secrétaire médicale qualifiée, un salaire mensuel brut de 5'126 fr. en 2016, 5'049 fr. en 2017 et de 4'981 fr. en 2018 et 2019.

Elle n'avait pas voulu démissionner en remettant le courrier manuscrit du 19 octobre 2018. Par cet acte, elle souhaitait uniquement faire cesser le harcèlement qu'elle subissait de la part de son supérieur, le Dr. F_____, après avoir reçu de la part du Dr. E_____ la garantie de ce qu'elle pourrait réintégrer son poste à l'issue de son incapacité de travail. En outre, son état de détresse l'avait privée de toute lucidité, si bien qu'elle n'était à l'époque des faits pas en mesure d'apprécier la portée du courrier qui lui avait été dicté par son employeur.

Sa lettre de démission était de nul effet et le salaire devait lui être versé conformément aux dispositions de la CCT-Cliniques privées, soit à 100% durant les 30 premiers jours d'incapacité de travail, puis à raison de 90% dès le 31^{ème} jour

pendant 720 jours, dans une période cadre de 900 jours. Elle a ainsi réclamé le paiement complet de son salaire pour le mois d'octobre 2018, l'employeuse ne lui ayant versé qu'un montant brut de 918 fr. 25 pour la période du 1^{er} au 19 octobre 2018, soit de 4'062 fr. 75 (4'981 fr. – 918 fr. 25) après correction selon le barème des salaires de la convention collective. Elle a également conclu au paiement de 53'794 fr. 80 nets à titre d'indemnités journalières dues du 2 novembre 2018 jusqu'au jour du dépôt de sa demande (90% de 4'981 fr. x 12 mois) et au remboursement des frais liés à l'établissement des attestations médicales produites, soit de 550 fr. au total.

Enfin, son horaire de travail hebdomadaire de 42 heures excédait d'une heure l'horaire de travail prévu par la CCT-Cliniques privées, de sorte qu'elle avait droit au paiement de ses heures supplémentaires pour la période du 8 août 2016 au 19 octobre 2018, majorées d'un quart, soit un montant total brut de 3'958 fr. 42 correspondant à 727 fr. pour 21 heures supplémentaires entre le 8 août 2016 et le 31 décembre 2016 (21 heures x 34 fr. 62), 1'799 fr. 20 pour 52 heures supplémentaires entre le 1^{er} janvier 2017 et le 31 décembre 2017 (52 heures x 34 fr. 60) et 1'432 fr. 20 pour 42 heures supplémentaires du 1^{er} janvier 2018 au 19 octobre 2018 (42 heures x 34 fr. 10).

s.b B_____ a réclamé à C_____ SA 19'200 fr. à titre de différence de salaire pour la période du 8 août 2016 au 2 octobre 2018, plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} avril 2019 et la remise des fiches de salaires des mois de mars et décembre 2017 et de novembre 2018 à octobre 2019.

Elle a fait valoir qu'elle n'avait pas voulu démissionner en remettant le courrier manuscrit le 19 octobre 2018. En toute hypothèse, cette lettre était adressée à A_____ SA uniquement, de sorte que les rapports de travail avec C_____ SA se poursuivaient. Elle avait ainsi droit au paiement d'indemnités journalières à compter du mois de novembre 2018, soit un montant net de 19'200 fr. pour la période courant jusqu'à novembre 2019 (80% de 2'000 fr. x 12 mois).

s.c B_____ a conclu en outre à la constatation du fait que les rapports de travail avec les deux sociétés n'étaient pas résiliés.

t. Dans leurs réponses du 27 février 2020, A_____ SA et C_____ SA ont conclu au déboutement de B_____.

t.a A_____ SA a fait valoir que si B_____ disposait d'une expérience professionnelle de dix ans dans le secrétariat lors de son engagement par C_____ SA, plusieurs de ses précédents emplois n'étaient pas prouvés, respectivement ne relevaient pas du secrétariat. Elle n'avait jamais exercé dans le milieu médical et ne travaillait plus en qualité de secrétaire depuis plusieurs années, raison pour laquelle elle avait été engagée en qualité de stagiaire. Ses deux conventions de stage avaient une vocation de formation tendant à lui permettre une réinsertion

professionnelle dans le domaine médical. Les grilles salariales prévues par la CCT-Cliniques privées ne la concernaient donc pas. Postérieurement à ces contrats de stage, B_____ avait été engagée par les deux sociétés à raison de 50% chacune, de sorte qu'elle percevait un salaire brut cumulé de 4'000 fr. Compte tenu de son absence d'expérience dans le milieu médical et des interruptions dans son parcours professionnel, la classe 0 des grilles salariales de la CCT-Cliniques privées devait s'appliquer. La différence entre le salaire mensuel brut de 4'304 fr. que prévoyait la CCT-Cliniques privées pour cet échelon et les 4'000 fr. bruts effectivement perçus par B_____ s'expliquait par les frais investis dans sa formation par les deux structures. Elle n'avait ainsi droit à aucun montant supplémentaire.

B_____ avait été engagée tant par A_____ SA que C_____ SA afin qu'elle puisse exercer indifféremment sur un site ou l'autre, en fonction des besoins, ce qui relevait d'une pratique courante. Elle n'avait toutefois travaillé que pour A_____ SA.

S'agissant de la fin des rapports de travail, l'employée s'était spontanément rendue à A_____ SA le 19 octobre 2018 pour informer le Dr. E_____ de ce qu'elle ne souhaitait plus travailler. Les parties avaient alors convenu de cesser les rapports de travail avec effet immédiat, ce qui avait été formalisé de plein gré par B_____ par une lettre de démission. Il était prévu qu'elle reprenne son emploi une fois rétablie. Elle n'avait subi aucune pression.

A_____ SA a admis l'allégué de sa partie adverse selon lequel B_____ était "*en incapacité de travail depuis le 2 octobre 2018*" (ad 15). Elle a en outre admis que le 19 octobre 2018, elle connaissait l'arrêt de travail de son employée (ad 17). Enfin, l'allégué 9 de la réponse a la teneur suivante : "*Mme B_____ est tombée en arrêt maladie le 2 octobre 2018*", les moyens de preuve proposés par A_____ SA étant les certificats médicaux produits par B_____.

A_____ SA a cependant soutenu que dans la mesure où le contrat avait été valablement résilié au 19 octobre 2018, "aucun salaire ou indemnité journalière" n'était dû à B_____ après cette date.

t.b C_____ SA a en substance repris l'argumentation développée par A_____ SA, précisant toutefois que lorsque B_____ s'était rendue sur son lieu de travail le 19 octobre 2018, elle avait signifié au Dr. E_____ qu'elle ne souhaitait plus travailler pour aucun de ses établissements. Si la lettre de démission rédigée par B_____ était adressée à A_____ SA, C_____ SA était également concernée, ce d'autant plus que B_____ ne travaillait dans les faits que pour la première des deux sociétés. Son contrat de travail avec C_____ SA avait ainsi également pris fin le 19 octobre 2018, de sorte qu'aucun salaire ou indemnité journalière n'était dû à l'employée postérieurement à cette date.

u. Par ordonnance du 23 avril 2020, le Tribunal a ordonné la jonction des causes C/4_____/2019 et C/15001/2019 sous le numéro de cause C/15001/2019.

v. A l'audience de débats d'instruction du Tribunal du 8 juillet 2020, B_____ a amplifié ses conclusions, portant le montant net réclamé à A_____ SA à titre d'indemnités journalières à 89'658 fr., plus intérêts à 5% l'an dès le 15 avril 2018 et concluant subsidiairement à ce que C_____ SA soit condamnée à lui verser le montant net de 32'000 fr. plus 5% d'intérêts l'an dès le 1^{er} avril 2019. Elle a également sollicité la production, par ses parties adverses, de toutes informations utiles sur ses droits envers l'assureur perte de gain maladie et les enregistrements de son temps de travail. Elle a déclaré être toujours en incapacité de travail totale pour une durée indéterminée. Une demande d'AI avait été déposée, mais l'Office compétent demeurait dans l'attente de renseignements de A_____ SA.

Par ailleurs, B_____ a produit un courrier du 20 juin 2019 adressé à C_____ SA, par lequel l'IPE constatait que les pratiques salariales de la société n'étaient pas conformes aux salaires usuels de la profession et qu'à défaut d'apporter la preuve d'un changement, le cas serait transmis à la Commission des mesures d'accompagnement.

w. Le 16 juillet 2020, le Tribunal a sollicité de la Caisse de chômage L_____ la production du dossier complet de B_____, lequel a été versé à la procédure le 21 juillet 2020.

x. Le Tribunal a interrogé les parties et divers témoins, dont certaines déclarations ont été intégrées dans la partie En fait ci-dessus en tant que de besoin.

Il en résulte en outre les éléments suivants:

x.a Le Dr. E_____ a déclaré que les secrétaires médicales devaient être au bénéfice d'une formation spécifique dans la mesure où elles étaient amenées à aider le médecin dans ses gestes médicaux, par exemple en préparant du matériel médical; elles devaient aussi connaître le vocabulaire médical et le Tarmed pour effectuer la facturation.

Si B_____ avait initialement été engagée en qualité de stagiaire par C_____ SA uniquement, c'était pour acquérir progressivement du vocabulaire médical, bien qu'elle n'ait dans les faits jamais travaillé pour ce centre. Sa formation avait été assurée par le Dr. F_____. Lorsque B_____ avait annoncé qu'elle souhaitait arrêter de travailler pour A_____ SA, elle lui avait fait savoir que c'était en raison d'un épuisement professionnel et, pour la première fois, qu'elle ne supportait plus de travailler pour le Dr. F_____. Il avait souhaité proposer un autre poste à B_____ lorsqu'elle irait mieux, mais elle n'était plus revenue. Il n'avait reçu son certificat médical que postérieurement à sa démission, soit après l'établissement de l'attestation de l'employeur faite par son comptable. Si un

certificat médical lui avait été adressé en octobre 2018 par B_____, il l'aurait immédiatement transmis à l'assurance de A_____ SA, en mentionnant le salaire payé par cette entité. Le C_____ SA n'avait pas d'assurance perte de gain, de sorte que l'échelle bernoise s'appliquait.

x.b Le témoin M_____ a déclaré avoir travaillé tant pour A_____ SA que pour C_____ SA du 11 janvier au 31 juillet 2016 en qualité de stagiaire, puis du 1^{er} septembre 2016 au 31 décembre 2019 en qualité de "facturiste médicale". La nature de son travail n'avait pas changé à l'issue de son stage. Elle s'était retrouvée seule dès sa deuxième semaine de travail. La formation de B_____ avait essentiellement été assurée par les autres stagiaires de la clinique, ainsi que par une employée.

x.c Le témoin N_____, infirmière, était en litige avec les défenderesses, ce dont elle avait parlé avec B_____. Elle avait travaillé du 19 mai 2016 jusqu'à la fin de l'année 2018 en qualité de stagiaire pour A_____ SA et C_____ SA, sur la base de deux contrats de stage à raison de 50% chacun. A compter du 1^{er} janvier 2019, elle avait conclu un contrat de travail avec A_____ SA et exercé en qualité d'infirmière jusqu'en août 2019. Dans les faits, la nature de son travail avait été identique depuis le début. Elle avait toujours exclusivement travaillé pour A_____ SA.

x.d Le témoin O_____, avait été engagée par A_____ SA en qualité de stagiaire du 1^{er} septembre 2018 au 15 janvier 2019, puis comme employée successivement par A_____ SA et C_____ SA. Elle avait toutefois toujours travaillé pour A_____ SA et la nature de son travail n'avait pas changé postérieurement à son stage. C'est B_____ qui avait assuré seule sa formation avant qu'elle ne soit en incapacité de travail.

x.e Le témoin P_____, au service de A_____ SA comme comptable depuis le 1^{er} octobre 2014, avait eu connaissance de l'incapacité de travail de B_____. Depuis fin 2019 ou début 2020, les contrats prévoyaient un temps de travail hebdomadaire de 41 heures et non plus 42 heures. Il n'y avait pas de frais effectifs de formation des stagiaires dans les comptes de A_____ SA.

x.f Le témoin Q_____, _____ [activité] à l'IPE et _____ [statut] de la Communauté _____, a déclaré que l'IPE avait effectué un contrôle conjoint de A_____ SA et C_____ SA. S'agissant de A_____ SA, ou du travail de nuit excessifs ou encore des périodes de repos insuffisantes. L'IPE avait attiré l'attention de la clinique sur le respect de la CCT-Cliniques privées qui prévoyait une durée hebdomadaire de travail de 41 heures, la durée en vigueur auprès de A_____ SA étant de 42 heures. Les grilles salariales ne semblaient pas respectées et un phénomène de « prêts de personnel » avec C_____ SA (était problématique en ce qu'il empêchait notamment d'identifier le lieu de travail des

salariés. Enfin, la pratique de la clinique en matière de stages paraissait également contraire aux directives du Conseil de surveillance du marché de l'emploi dans la mesure où une employée de la réception, formée en interne par le Dr. E_____, percevait un salaire inférieur à 3'000 fr. En raison des soupçons d'irrégularité, le dossier avait été transmis à l'OCIRT en novembre 2019.

y. Par courrier du 8 octobre 2020 au Tribunal, A_____ SA a détaillé le montant de 918 fr. 25 versé à B_____ en octobre 2018. La somme de 266 fr. 68 lui avait été versée pour deux jours de travail en octobre 2018 et 14 heures supplémentaires correspondant à 2 jours également (2'000 fr. / 30 jours x 4 jours). L'employée disposait également d'un solde de 28.28 heures ou 7.04 jours de vacances, rémunéré au taux de 23 fr. 04 de l'heure, raison pour laquelle elle avait perçu 651 fr. 60 (28.28 heures x 23 fr. 04).

z. A l'issue de l'audience du Tribunal du 19 novembre 2020, les parties ont plaidé et la cause a été gardée à juger.

- D. a.** Sans être critiqué sur ce point, le Tribunal a retenu comme notoire qu'à Genève, le Service communication et information du Département présidentiel avait publié, le 16 septembre 2016, un communiqué de presse du département de la sécurité et de l'économie intitulé « Des critères clairs pour lutter contre les abus dans les stages ». En substance, le Conseil de surveillance du marché de l'emploi (CSME), commission tripartite cantonale chargée de la politique générale du marché du travail, avait validé des critères permettant de définir si une situation de stage devait être considérée comme problématique ou non. Etaient considérés comme « non problématiques » les stages qui répondaient aux critères suivants : stages obligatoires ou optionnels suivis dans le cadre d'une formation certifiante ; après une première formation finalisée (ex. Bachelor), stages d'orientation en vue d'une deuxième formation (ex. Master), sous condition que l'utilité de la formation soit attestée par l'institut de formation organisant la deuxième formation ; stages de réinsertion professionnelle ou sociale dans la mesure où ils relèvent d'un dispositif légal fédéral ou cantonal.

Sur les points demeurés litigieux en appel, le Tribunal a considéré ce qui suit:

b. B_____ avait été engagée par C_____ SA en qualité de stagiaire, pour la période du 8 août 2016 au 8 février 2017, puis en qualité de secrétaire à un taux de 50% dès le mois d'avril 2017. Elle avait ensuite été engagée par A_____ SA, à nouveau en qualité de stagiaire, pour la période de septembre 2017 au 31 juillet 2018, puis en qualité de secrétaire à temps partiel dès le 2 août 2018.

Sur cette base déjà, la pratique des deux sociétés se révélait problématique, dans la mesure où rien ne paraissait justifier que l'employée, travaillant pour le même employeur depuis le début des rapports de travail, soit à nouveau engagée en

qualité de stagiaire à l'issue d'une période de stage de sept mois manifestement concluante puisqu'ayant abouti sur un emploi de secrétaire à temps partiel.

A cet égard, les explications fournies par les sociétés pour justifier l'engagement de B_____ en qualité de stagiaire s'avéraient particulièrement peu convaincantes. Si le stage devait permettre à l'employée d'acquérir progressivement du vocabulaire médical, on peinait à saisir la pertinence de la soumettre à une nouvelle période de stage plus d'un an après sa prise d'emploi pour A_____ SA, alors qu'elle travaillait déjà pour cette même société à temps partiel en qualité de secrétaire.

En tout état de cause, les sociétés n'avaient à aucun moment été en mesure de démontrer que les périodes de stage visaient réellement à former l'employée. Les auditions des différents témoins tendaient bien plutôt à confirmer que les sociétés avaient pour pratique de recourir systématiquement à des conventions de stage sans pour autant le justifier par la formation qu'elles offraient aux salariés. Ainsi, le témoin M_____ avait été engagée en qualité de facturiste médicale à l'issue d'un stage de six mois. Elle s'était retrouvée seule dès sa deuxième semaine de travail et la nature de son travail pendant ou après le stage n'avait pas changé. Le témoin N_____ avait également été engagée sur la base de deux contrats de stage durant près de trois ans et la nature de son travail avait été identique depuis le début. Le témoin O_____, engagée comme stagiaire par A_____ SA, avait été formée par B_____ avant d'être engagée en qualité de secrétaire.

Par ailleurs et contrairement aux explications avancées par les sociétés pour justifier la différence de rémunération de l'employée avec celle imposée par la CCT-Cliniques privées, le témoin P_____ avait confirmé qu'il n'y avait pas de frais effectifs de formation des stagiaires dans les comptes de A_____ SA. Aucun élément probant permettant d'infirmer ce constat n'avait été fourni.

Enfin, les directives du CSME, notoires en sus d'avoir été discutées au cours de la procédure, confirmaient en tant que de besoin que B_____ ne pouvait être engagée en qualité de stagiaire, sa situation ne relevant en aucun cas des critères permettant de considérer son stage comme « non problématique ». Le fait que lesdites directives avaient été publiées postérieurement à la première période de stage de l'employée ne changeait pas ce constat dans la mesure où aucun élément n'indiquait qu'elle aurait reçu une formation de la part de l'employeur durant cette période.

Le Tribunal a ainsi acquis la conviction que l'engagement de la B_____ en qualité de stagiaire ne poursuivait aucun but de formation, mais servait bien plutôt à justifier une rémunération inférieure aux salaires imposés par la CCT-Cliniques privées.

c. B_____ était titulaire d'un CFC d'employée de commerce. S'agissant de son expérience professionnelle, les sociétés, si elles lui niaient l'expérience de trente-deux ans dont elle se prévalait, lui reconnaissaient en revanche un parcours professionnel d'à tout le moins dix ans lors de son engagement. L'employée échouait toutefois à démontrer que son expérience justifiait de lui reconnaître un statut de secrétaire médicale qualifiée, dans la mesure où il ne ressortait pas de la procédure qu'elle aurait occupé un emploi dans le domaine médical avant les rapports de travail litigieux. Ce constat s'avérait en tout état sans conséquence, la grille salariale de la CCT-Cliniques privées imposant des salaires identiques pour une secrétaire qualifiée et une secrétaire médicale qualifiée.

Considérant l'expérience professionnelle de B_____, il y avait lieu de lui reconnaître, depuis le début des rapports de travail, un droit au salaire conforme à la catégorie 28 de la grille salariale annexée à la convention collective, soit de secrétaire qualifiée. Compte tenu de son expérience professionnelle d'à tout le moins dix ans au début des rapports de travail, elle devait être colloquée en classe 10. En conséquence, son salaire mensuel brut devait être de 5'059 fr. en 2016, 5'049 fr. 2017 et 4'981 fr. dès 2018.

La différence entre les salaires dus en vertu des grilles salariales de la CCT-Cliniques privées et les salaires effectivement versés s'élevait ainsi à 64'536 fr. 65 bruts pour la période du 8 août 2016 au 2 octobre 2018. Les intérêts moratoires étaient dus dès le 1^{er} octobre 2017, échéance moyenne.

d. B_____ était en incapacité de travailler depuis le 2 octobre 2018. Il ressortait de l'audition du Dr. E_____ qu'il était au courant que l'employée était en état d'épuisement professionnel lors de la réunion intervenue le 19 octobre 2018 et qu'elle ne supportait plus de travailler pour le médecin auprès duquel elle était déléguée lorsqu'elle lui aurait remis sa démission. Il ne résultait pas de la procédure que l'employée avait été informée des formalités à accomplir pour pouvoir bénéficier de l'assurance perte de gain que A_____ SA avait l'obligation de contracter à teneur de la CCT-Cliniques privées. Partant, le point de savoir si la démission remise par B_____ le 19 octobre 2018 lui était opposable pouvait rester ouvert dans la mesure où il y avait lieu de lui reconnaître un droit à percevoir un montant équivalant aux indemnités qu'elle aurait dû recevoir si l'employeur n'avait pas failli à son obligation d'information. Eu égard à son incapacité de travail prenant effet au 2 octobre 2018, l'employée devait recevoir un salaire plein durant 30 jours à compter du 3 octobre 2018. Son dommage s'élevait ainsi à l'équivalent d'un mois de salaire, soit de 4'981 fr. nets, dont il fallait déduire 458 fr. perçu pour les deux premiers jours du mois, soit un total net de 4'523 fr. A l'issue de ces 30 premiers jours, B_____ disposait d'un droit à percevoir une rémunération nette équivalent à 90% du salaire dû, durant 690 jours (720 jours - 30 jours d'attente), soit jusqu'au 23 septembre 2020. Toutefois, le montant en résultant excédant les conclusions de B_____, le montant alloué pour

la période devait être arrêté aux conclusions prises, soit à 85'135 fr. nets (89'658 fr. - 4'523 fr.).

En conclusion, A_____ SA devait verser à B_____ la somme nette de 89'658 fr., avec 5% d'intérêts moratoires l'an dès le 1^{er} septembre 2019 (date moyenne).

EN DROIT

1. 1.1 Formé dans les délai et forme prescrits par la loi, auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ) par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) dans le cadre d'un litige dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC), l'appel est recevable (art. 130, 131, 143 al. 1 et 311 al. 1 CPC).

1.2 La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC), mais uniquement dans la limite des griefs motivés qui sont formulés (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4). En particulier, elle contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC).

1.3 La valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr., la présente procédure est soumise aux maximes des débats et de disposition (art. 55 CPC cum 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC et 58 CPC). La procédure ordinaire est applicable (art. 219 et 243 CPC).

2. Les parties forment des allégués nouveaux et déposent des pièces nouvelles.

2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Aux termes de l'art. 151 CPC, les faits notoires ou notoirement connus du tribunal et les règles d'expérience généralement reconnues ne doivent pas être prouvés.

Les informations figurant sur Internet bénéficiant d'une "empreinte officielle" (par ex: Office fédéral de la statistique, inscriptions au registre du commerce, cours de change, horaire de train des CFF, etc.) peuvent en principe être considérées comme notoires (ATF 143 IV 380 consid. 1.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_143/2021 du 31 août 2021 consid. 2.3)

2.2 L'appelante n'explique pas pour quelles raisons elle n'aurait pas été en mesure de fournir au Tribunal les détails nouveaux qu'elle allègue dans son appel au sujet des échanges des parties avant l'engagement de l'intimée. Ces allégués nouveaux ne sont donc pas recevables. Il en va de même des allégations nouvelles que

l'appelante forme en se référant au dossier de la caisse de chômage et aux attestations médicales produites par l'intimée en première instance, sur lesquels elle a eu l'opportunité de se déterminer devant les premiers juges. Les allégués nouveaux de l'appelante au sujet de l'absence de remise par l'intimée de tout certificat médical sont également irrecevables.

Il résulte de la pièce 31 de l'intimée, rédigée après le prononcé du jugement attaqué, qu'un dossier AI la concernant était toujours pendant le 28 mai 2021, étant rappelé que l'intimée a déclaré le 8 juillet 2020 qu'elle avait déposé une demande AI. Les pièces 32 et 33 de l'appelante ont été établies après le 19 novembre 2020, date à laquelle la cause a été gardée à juger par le Tribunal. Ces trois pièces visent des vrais nova (recevables) et sont donc recevables. Il en va de même de la pièce D de l'appelante, produite sans retard avec la réplique.

Par ailleurs, la question de savoir si les pièces nouvelles déposées par l'appelante proviennent de sites Internet bénéficiant d'une empreinte officielle peut demeurer indécise, dans la mesure où ces pièces, comme d'ailleurs les allégations nouvelles des parties et les pièces nouvelles de l'intimée n'ont aucune influence sur le sort de la cause, comme cela résulte des développements qui suivent.

3. L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir nié que les parties étaient liées par un contrat de stage du 8 août 2016 au 31 juillet 2018. Elle reproche en outre aux premiers juges d'avoir considéré que l'intimée avait travaillé à son service comme secrétaire de bureau qualifiée et de l'avoir colloquée en classe 10 de la CCT-Cliniques privées.

3.1 La qualification juridique d'un contrat est une question de droit (ATF 131 III 217 consid. 3). Le juge détermine librement la nature de la convention d'après l'aménagement objectif de la relation contractuelle (*objektive Vertragsgestaltung*), sans être lié par la qualification même concordante donnée par les parties (ATF 129 III 664 consid. 3.1; 84 II 493 consid. 2).

3.1.1 Par le contrat individuel de travail, le travailleur s'engage, pour une durée déterminée ou indéterminée, à travailler au service de l'employeur et celui-ci à payer un salaire fixé d'après le temps ou le travail fourni (art. 319 al. 1 CO). Les éléments caractéristiques de ce contrat sont une prestation de travail, un rapport de subordination, un élément de durée et une rémunération (arrêt du Tribunal fédéral 4A_594/2018 du 6 mai 2019 consid. 4.1.1 et les références citées).

La conclusion du contrat de travail est marquée par l'absence de formalisme; ce dernier, conformément à l'art. 320 al. 2 CO, peut en conséquence être réputé conclu lorsque l'employeur accepte pour un temps donné l'exécution d'un travail qui, d'après les circonstances, ne doit être fourni que contre un salaire.

3.1.2 Le stage peut être défini comme une insertion dans un milieu professionnel, qui intègre une composante de formation ou d'acquisition d'expérience professionnelle, effectuée dans l'intérêt prépondérant du stagiaire, qui ne répond ni à la qualification de contrat d'apprentissage (au sens des art. 344 CO ss) ni au contrat d'enseignement. Le stage ne constituant pas un contrat de travail doit être effectué dans l'intérêt prépondérant du stagiaire. Tel est le cas des stages d'insertion professionnelle, d'acquisition de formation ou d'acquisition d'expérience professionnelle, en particulier des stages justifiés par des conditions d'admission dans une haute école ou exigés pour l'étape subséquente de la formation professionnelle. Tant qu'il existe une justification objective à l'existence du stage, celui-ci doit être admis, et cela même si la durée est de l'ordre d'une année. En revanche, la qualification de stage ne peut plus être admise lorsque les circonstances objectives ne permettent plus de considérer que l'activité est déployée dans l'intérêt prépondérant du stagiaire (WYLER/HENZER, Droit du travail, 4^{ème} éd. 2019, p. 50).

La qualification juridique du contrat de stage doit être effectuée au regard de l'ensemble des circonstances concrètes du cas d'espèce, en particulier au regard de la part concrète de formation dont bénéficie le stagiaire (MEIER, Commentaire romand, Code des obligations I, 3^{ème} éd. 2021, n. 26 ad art. 319 CO).

3.1.3 En présence d'un litige sur l'interprétation d'un contrat, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO). Le juge doit ainsi rechercher, dans un premier temps, la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices (ATF 132 III 268 consid. 2.3.2; 129 III 664 consid. 3.1).

Constituent des indices en ce sens non seulement la teneur des déclarations de volonté - écrites ou orales -, mais encore le contexte général, soit toutes les circonstances permettant de découvrir la volonté réelle des parties, qu'il s'agisse de déclarations antérieures à la conclusion du contrat ou de faits postérieurs à celle-ci, en particulier le comportement ultérieur des parties établissant quelles étaient à l'époque les conceptions des contractants eux-mêmes (ATF 144 III 93 consid. 5.2.2 et 5.2.3; ATF 132 III 268 consid. 2.3.2, 626 consid. 3.1; 131 III 606 consid. 4.1).

3.1.4 Hormis les cas de vices manifestes, la Cour doit en principe se limiter à statuer sur les critiques formulées dans la motivation écrite contre la décision de première instance (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4). En particulier, lorsque le principe de disposition s'applique, elle doit ainsi examiner uniquement les points du jugement que les parties estiment entachés d'erreurs et qui ont fait l'objet d'une motivation suffisante, et partant recevable, pour violation du droit (art. 310 let. a

CPC) ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). Selon une jurisprudence bien établie, l'exigence de motivation implique qu'il faut démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée. Pour satisfaire à cette exigence, il ne suffit pas de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée; le devoir de motivation en appel consiste à critiquer la décision querellée en évoquant précisément les pièces au dossier qui fondent la critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1). Même si l'instance d'appel applique le droit d'office (art. 57 CPC), le procès se présente différemment en seconde instance, vu la décision déjà rendue. L'appelant doit donc tenter de démontrer que sa thèse l'emporte sur celle de la décision attaquée. Il lui appartient de reprendre la démarche du premier juge et de mettre le doigt sur les failles de son raisonnement (arrêt du Tribunal fédéral 4A_97/2014 du 26 juin 2014 consid. 3.3).

3.2 Selon l'art. 322 al. 1 CO, l'employeur paie au travailleur le salaire convenu, usuel ou fixé par un contrat-type de travail ou par une convention collective.

A teneur de l'art. 6 CCT-Cliniques privées, le salaire du personnel des cliniques privées doit être conforme à la grille des salaires établie par l'Association des Cliniques Privées de Genève (ACPG), laquelle fait partie intégrante de la convention.

Cette grille comprend 30 catégories, notamment les catégories 27 ("secrétaire médical(e) qualifié(e)"), 28 ("secrétaire et employé(e) de bureau qualifié(e) (CFC ou équivalent)" et 29 ("employé(e) de commerce qualifié(e) (CFC ou équivalent)". Chaque catégorie comprend dix classes. Il est admis que chaque classe correspond à une année d'ancienneté.

Pour la catégorie 28, classe 10, la grille des salaires imposait un salaire mensuel brut de 5'059 fr. en 2016, 5'049 fr. en 2017, 4'981 fr. en 2018 et 2019. Les salaires de la catégorie 28, classe 10, étaient identiques. Ceux de la catégorie 29, classe 10, étaient plus élevés.

3.3

3.3.1 En l'espèce, dans le chapitre intitulé "Violation de l'art. 18 CO en lien avec le contrat de stage" de l'appel, l'appelante ne critique pas la motivation du Tribunal reprise ci-dessus dans la partie "En fait" sous let. D.b. Elle se borne à reprendre quelques arguments présentés en première instance, en y ajoutant un développement fondé sur des faits et pièces nouvelles. Elle ne se réfère à aucun passage de la décision entreprise. Ainsi, le grief de l'appelante relatif à la réalité du stage qu'aurait effectué l'appelante du 8 août 2016 au 31 juillet 2018 est irrecevable.

Même s'il était recevable, ce grief serait infondé. En effet, l'appelante n'apporte aucun élément apte à établir que l'intimée aurait été formée, que ce soit par le Dr.

E_____ ou par le Dr F_____. Il résulte en outre des témoignages M_____, N_____ et O_____ que l'activité exercée par les intéressées avant ou après le "stage" était identique. De plus, la "formation" du témoin M_____ n'a duré qu'une semaine et celle du témoin O_____ un mois. Enfin, aucun frais de formation des "stagiaires" n'était prévu au sein de l'appelante (témoignage P_____). Un temps d'essai aurait suffi à l'appelante pour évaluer si l'intimée remplissait ses attentes. Il apparaît ainsi que la qualification de stage ne peut être admise, dans la mesure où l'activité a été déployée dans l'intérêt prépondérant de l'appelante. Pour le reste, la Cour fait entièrement sienne l'argumentation précitée des premiers juges.

3.3.2 L'appelante soutient que le Tribunal aurait statué "*ultra petita*" en retenant que l'intimée a travaillé comme secrétaire qualifiée, alors que ceci n'a pas été allégué et ne ressort pas "de la volonté clairement exprimée des parties". Indépendamment du fait que le principe de disposition consacré par l'art. 58 al. 1 CPC (dont le respect s'examine en premier lieu selon les conclusions formulées) ne trouve pas application dans ce contexte, l'appelante perd de vue que le juge détermine librement la nature d'une convention d'après l'aménagement objectif de la relation contractuelle, sans être lié par la qualification donnée par les parties. Dans la mesure où il est acquis que les parties n'ont pas été liées par un contrat de stage, que la CCT-Cliniques privées est applicable et que l'intimée n'avait aucune expérience dans le domaine médical, il sied de déterminer dans quelle catégorie de la grille salariale celle-ci devait être admise lors de son engagement. L'intimée est titulaire d'un CFC d'employée de commerce et a travaillé comme secrétaire avant son engagement, de sorte que seules les catégories 28 ("secrétaire et employé(e) de bureau qualifié(e) (CFC ou équivalent)" et 29 ("employé(e) de commerce qualifié(e) (CFC ou équivalent)") de la grille salariale pouvaient entrer en ligne de compte.

Dans les faits, l'intimée a travaillé comme secrétaire. Le contrat du 30 juillet 2018 signé par les parties mentionne d'ailleurs une activité de secrétaire et non pas de secrétaire médicale. Il n'est pas établi, ni même allégué, que l'intimée aurait été amenée à aider l'un ou l'autre des médecins dans des gestes médicaux. En toute hypothèse, cette discussion est vaine, car, pour les années déterminantes, les salaires de la catégorie 27 étaient identiques à ceux de la catégorie 28. Cela étant, l'appelante admet que, lors de son engagement en août 2016, l'intimée avait une expérience de 10 ans dans le secrétariat. C'est ainsi à juste titre que le Tribunal a considéré que le salaire minimum qui devait impérativement être versé à l'intimée était celui relatif à la catégorie 28, classe 10 de la grille salariale.

Les calculs effectués par le Tribunal n'étant ni critiqués ni critiquables, le chiffre 4 du dispositif du jugement attaqué sera confirmé.

-
4. L'appelante fait grief aux juges précédents d'être partis de la prémisse erronée que l'intimée avait apporté la preuve de son incapacité de travail et du fait que l'employeuse en avait connaissance. A son avis, c'est ainsi à tort que les premiers juges lui ont reproché d'avoir causé un dommage à l'intimée, alors même que celle-ci avait démissionné avec effet immédiat et omis de lui transmettre des certificats médicaux attestant de sa prétendue incapacité de travail.

4.1

4.1.1 Lorsque le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part pour cause de maladie, l'employeur lui verse le salaire pour un temps limité dans la mesure où les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclus pour plus de trois mois (art. 324a al. 1 CO). Pendant la première année de service, le salaire est payé pendant trois semaines et, ensuite, pour une période plus longue fixée équitablement en fonction de la durée des rapports de travail et des circonstances particulières (art. 324a al. 2 CO); la pratique a fixé des barèmes dans ce domaine, dont l'échelle bernoise généralement appliquée par les tribunaux dans les cantons romands. Le droit au salaire cesse à la fin des rapports de travail (ATF 127 III 318 consid. 4b)

Dans le régime dérogatoire prévu à l'art. 324a al. 4 CO, un accord écrit, un contrat-type de travail ou une convention collective peut déroger au régime légal, en substituant une couverture d'assurance à l'obligation légale de payer le salaire (ATF 141 III 112 consid. 4.1), à condition toutefois que le travailleur bénéficie de prestations au moins équivalentes. L'idée est que la réduction des droits du travailleur pendant la période de protection légale (éventuel délai de carence, indemnité représentant moins de 100% du salaire) soit compensée par des prestations supplémentaires (versement pendant une période plus longue que celle prescrite à l'art. 324a al. 2 CO).

Lorsque l'employeur ne satisfait pas à ses obligations contractuelles, par exemple s'il omet de conclure l'assurance avec les prestations prévues, il doit réparer le préjudice subi par le travailleur sur la base de l'art. 97 al. 1 CO, que l'inexécution soit totale ou partielle, et verser des dommages-intérêts correspondant aux prestations que le travailleur aurait reçues de l'assurance en question pour le risque considéré (ATF 141 III 112 consid. 4.5; 127 III 318 consid. 5; 124 III 126 consid 4 ; 115 II 251 consid. 4a et 4b; arrêt du Tribunal fédéral 4A_228/2017 du 23 mars 2018 consid. 2.2).

Les assurances collectives perte de gain en cas de maladie soumises à la LCA prévoient usuellement que, pour les sinistres survenus pendant la durée des rapports de travail, l'assuré peut continuer à bénéficier des prestations au-delà de la fin des rapports de travail. Compte tenu du caractère usuel de ce régime dans le domaine de la LCA, le travailleur peut légitimement s'attendre à de telles modalités à défaut d'une information contraire. Par conséquent, si l'assurance conclue prévoit la fin des prestations dès la sortie du cercle des assurés même

pour les sinistres antérieurs, l'employeur qui omet d'informer le travailleur bénéficiant d'indemnités à la fin des rapports de travail et de lui indiquer le délai pour un passage de l'assurance individuelle, par hypothèse nécessaire pour pouvoir continuer à bénéficier des prestations d'assurances pour l'incapacité en cours, répond de l'ensemble des prestations d'assurances dont le travailleur aurait pu bénéficier selon le régime usuel (WYLER/HENZER, op. cit., p. 899 s et les références citées).

4.1.2 A teneur de l'article 12 de la CCT-Cliniques privées, au terme de la période d'essai, l'employé(e) est assuré(e) par l'employeur pour une indemnité journalière exigible dès le 31^{ème} jour de maladie. La prime est supportée à parts égales par l'employeur et l'employé(e). L'indemnité assurée doit s'élever à 90% du salaire pendant 720 jours, dans une période de 900 jours. Après le temps d'essai, le salaire des 30 premiers jours, en cas d'empêchement de l'employé(e) de travailler sans faute de sa part, sera payé conformément à l'article 324a al. 2 CO (cf. échelle de Berne, à savoir 3 semaines pendant la première année de service et jusqu'à 30 jours dès la deuxième année de service). Cependant, après le temps d'essai, et pour les cas de maladies dépassant 30 jours consécutifs, le salaire des 30 premiers jours sera payé dans sa totalité.

4.1.3 C'est au salarié qu'il incombe d'apporter la preuve d'un empêchement de travailler (art. 8 C). Il doit rapporter la preuve certaine des faits allégués (arrêt du Tribunal fédéral 4A_276/2014 du 25 février 2015 consid. 2.3).

En cas de maladie ou d'accident, il aura le plus souvent recours à un certificat médical. Celui-ci ne constitue toutefois pas un moyen de preuve absolu. L'employeur peut mettre en cause sa validité en invoquant d'autres moyens de preuve; inversement, le salarié a la faculté d'apporter la démonstration de son incapacité par d'autres biais. Pourront en particulier être pris en compte pour infirmer une attestation médicale le comportement du salarié (p. ex: un travailleur qui répare un toit alors qu'il souffre d'une incapacité de travail totale en raison de douleurs à un genou) et les circonstances à la suite desquelles l'incapacité de travail a été alléguée (empêchement consécutif à un congédiement ou au refus d'accorder des vacances au moment désiré par le salarié; absences répétées; production de certificats émanant de permanences ou de médecins reconnus pour leur complaisance; présentation d'attestations contradictoires; attestations faisant uniquement état des plaintes du travailleur ou établies plusieurs mois après le début des symptômes) (arrêt du Tribunal fédéral 4A_587/2020 du 28 mai 2021 consid. 3.1.2 et les références citées).

4.1.4 Dans les procès régis par la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC), il incombe au demandeur d'alléguer les faits (art. 221 al. 1 let. d CPC), d'indiquer, pour chaque allégation de fait, les moyens de preuve qu'il propose (art. 221 al. 1 let. e CPC) et de le faire en temps utile, c'est-à-dire en principe dans la demande

(cf. art. 229 al. 1-2 et 317 al. 1 CPC). De son côté, le défendeur doit exposer dans sa réponse quels sont les faits allégués dans la demande qu'il reconnaît et quels sont les faits qu'il conteste (art. 222 al. 2 2^{ème} phrase CPC). L'administration des preuves ne porte en effet que sur les faits contestés (art. 150 al. 1 CPC).

Les déclarations des parties en procédure sont des manifestations de volonté faites dans le procès, qui sont adressées tant au juge qu'à la partie adverse. Elles doivent être interprétées objectivement, soit selon le sens que, d'après les règles de la bonne foi, les destinataires pouvaient et devaient raisonnablement leur prêter (principe de la confiance) (arrêt du Tribunal fédéral 4A_556/2016 du 19 septembre 2017 consid. 4.1; 4A_66/2016 du 22 août 2016 consid. 4.1.2; 4A_383/2015 du 7 janvier 2016 consid. 2.3).

Par ailleurs, tous les participants au procès doivent agir de bonne foi et, partant, ne pas commettre d'abus de droit (art. 52 CPC; ATF 132 I 249 consid. 5; arrêt du Tribunal fédéral 4A_590/2016 du 26 janvier 2017 consid. 2.1). Constitue notamment un abus de droit l'attitude contradictoire d'une partie. Lorsqu'une partie adopte une certaine position, elle ne peut pas ensuite soutenir la position contraire, car cela revient à tromper l'attente fondée qu'elle a créée chez sa partie adverse; si elle le fait, c'est un *venire contra factum proprium* qui constitue un abus de droit, car la partie adverse pouvait compter que cette partie n'abandonnerait pas la position qu'elle avait prise antérieurement en connaissance de cause (arrêt du Tribunal fédéral 4A_590/2016 précité consid. 2.1). La prétention de cette partie ne mérite pas la protection du droit (ATF 89 II 287 consid. 5; arrêt du Tribunal fédéral 4A_181/2020 du 30 novembre 2020 consid. 5.1). En outre, le tribunal est lié par les faits allégués par le demandeur (art. 55 al. 1 CPC), comme par les faits non contestés par le défendeur (art. 150 al. 1 CPC) (arrêts du Tribunal fédéral 4A_276/2021 du 9 septembre 2021 consid. 3.2; 4A_431/2015 du 19 avril 2016 consid. 5.1.3).

4.2

4.2.1 En l'espèce, dans sa réponse du 27 février 2020 au Tribunal, l'appelante a admis expressément que l'intimée était en incapacité de travail pour cause de maladie depuis le 2 octobre 2018 et qu'elle connaissait l'arrêt de travail de l'employée. Elle n'a pas mis en cause la validité des attestations et certificats médicaux produits par sa partie adverse. Au contraire, elle a fondé ses propres allégations et admissions sur lesdites pièces. Il résulte des développements figurant dans sa réponse précitée, du témoignage de son comptable et de l'attestation qu'elle a remplie le 25 janvier 2019 pour l'assurance-chômage (notamment de la rubrique "Motif de la résiliation"), que l'appelante pensait (à tort comme il sera exposé ci-dessous) que l'intimée n'avait pas droit aux indemnités journalières de l'assurance collective perte de gain puisqu'elle avait démissionné.

L'appelante est par la suite revenue sur sa position: d'abord au Tribunal, en déclarant qu'elle n'avait reçu un certificat médical qu'après le 19 octobre 2018,

puis en appel et de manière irrecevable, en alléguant qu'elle n'avait reçu aucun certificat médical et en contestant la réalité de l'incapacité de travail de l'intimée. L'appelante a ainsi adopté une position contradictoire, qui ne mérite pas d'être protégée.

En toute hypothèse, les éléments suivants contredisent l'argumentation nouvelle de l'appelante: avant le 19 octobre 2018, sa propre attachée de direction, ainsi que les témoins N_____ et O_____, ces deux dernières dès le 2 octobre 2018 déjà, savaient que l'intimée était absente pour cause de maladie; en octobre 2018, le Dr. F_____ s'inquiétait pour l'intimée et lui souhaitait un prompt rétablissement; dans sa lettre du 19 février 2019 à l'intimée, l'appelante reconnaissait que le premier certificat médical lui avait été remis. Dans tous les cas, si l'appelante n'avait pas reçu de certificats médicaux, il lui appartenait de les réclamer à l'intimée.

4.2.2 Il n'est pas contesté que la CCT-Cliniques privées imposait à l'employeuse l'obligation d'assurer son personnel pour une indemnité journalière en cas de maladie. D'ailleurs, un contrat collectif a été conclu par l'appelante et une déduction a été effectuée sur une partie du salaire de l'intimée. Cela étant, il n'est ni établi, ni même allégué, que l'appelante a annoncé l'incapacité de travail de l'intimée à l'assurance collective. Les conditions générales d'assurance n'étant pas produites, l'on ignore si pour le sinistre survenu le 2 octobre 2018, l'intimée pouvait continuer à bénéficier des prestations au-delà de la fin des rapports de travail (soit, selon l'appelante, après le 19 octobre 2018). A défaut d'information contraire, laquelle n'est ni établie ni même alléguée, l'intimée pouvait s'attendre à un tel régime. L'employeuse n'a pas non plus informé l'intimée des modalités d'un passage dans l'assurance individuelle. L'appelante est donc tenue de réparer le préjudice subi par l'intimée, en lui versant l'équivalent des prestations qu'elle aurait reçues de l'assurance, sans qu'il ne soit nécessaire de déterminer si les rapports de travail ont pris fin le 19 octobre 2018 comme le prétend l'appelante.

Les calculs du Tribunal n'étant ni critiqués ni critiquables, le chiffre 5 du dispositif du jugement attaqué sera également confirmé.

- 5** **5.1** Dans la mesure où le jugement attaqué est confirmé, il n'y a pas lieu de statuer à nouveau sur les frais judiciaires de première instance (art. 318 al. 3 CPC *a contrario*), dont la quotité n'est à juste titre pas contestée (art. 69 RTFMC), l'allocation de dépens étant exclue (art. 22 al. 2 LaCC).

Les chiffres 8 à 11 du dispositif du jugement attaqué seront donc confirmés.

5.2 Les frais judiciaires de la procédure d'appel seront arrêtés à l'600 fr. (art. 71 RTFMC) et mis à la charge de l'appelante, qui succombe intégralement (art. 106 al. 1 CPC). Ces frais seront compensés avec l'avance effectuée par l'appelante (art. 111 al. 1 CPC), laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève.

Il n'est pas alloué de dépens dans les causes soumises à la juridiction des prud'hommes (art. 22 al. 1 LaCC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 5 :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 26 avril 2021 par A_____ SA contre les chiffres 4 à 12 du dispositif du jugement JTPH/86/2021 rendu le 10 mars 2021 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/15001/2019-5.

Au fond :

Confirme le jugement attaqué.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'600 fr., les met à la charge de A_____ SA et les compense avec l'avance effectuée, qui demeure acquise à l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel.

Siégeant :

Monsieur Ivo BUETTI, président; Monsieur Michael RUDERMANN, juge employeur; Madame Shirin HATAM, juge salariée; Madame Chloé RAMAT, greffière.

Indication des voies de recours et valeur litigieuse :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000 fr.