

4A_474/2008

Arrêt du 13 février 2009
Ire Cour de droit civil

Composition

Mme et MM. les Juges Klett, présidente, Corboz et Kolly. Greffière: Mme Cornaz.

Parties

F.X. _____,
recourante, représentée par Me Jean-Christophe a Marca,

contre

Y. _____,
intimée, représentée par Me Stefano Fabbro.

Objet contrat de travail, recours contre l'arrêt de la Ile Cour d'appel civil du Tribunal cantonal de l'État de Fribourg du 12 septembre 2008.

Faits:

A.

Le 1er février 2004, F.X. _____ et H.X. _____ ont engagé Y. _____ en qualité de serveuse au Buffet B. _____ à ..., pour un salaire qui s'élevait en dernier lieu à 3'422 fr. 85.

Le 21 juillet 2005, F.X. _____ et H.X. _____ ont résilié le contrat de travail pour le 31 octobre 2005, car ils avaient décidé de mettre un terme anticipé au contrat de bail à ferme du Buffet B. _____. A ce moment-là, ils savaient que Y. _____ était enceinte. Quelques semaines plus tard, ils ont proposé à celle-ci de venir travailler dans leur nouvel établissement à ..., lui mettant gratuitement à disposition l'une des chambres pendant le temps de sa grossesse. Y. _____ a refusé cette proposition vu la durée des trajets entre son domicile de ... et Elle a également décliné leur offre de lui mettre une chambre à disposition, car elle vivait avec son ami et allait avoir un enfant.

Le 1er novembre 2005, les époux A. _____ ont repris le Buffet B. _____. Par lettre du 21 novembre 2005, Y. _____ a fait savoir à F.X. _____ que "suite à l'entretien téléphonique du 18 novembre 2005, je vous confirme que Monsieur et Madame A. _____ m'avaient certifié de m'engager au Buffet B. _____ alors que je travaillais encore pour Monsieur et Madame X. _____. Par la suite, j'avais contacté Madame A. _____ au sujet du contrat de travail et je lui ai parlé au sujet du salaire du mois de novembre qu'elle me doit d'après mon avocat (...). Madame A. _____ l'a très mal pris et m'a formulé que je ne ferais pour finir plus partie du service".

L'enfant de Y. _____ est né le 19 février 2006.

B.

Le 27 mars 2006, Y. _____ a introduit à l'encontre de F.X. _____ et H.X. _____ une action tendant au versement de 21'165 fr. 25, soit 17'114 fr. 25 représentant les salaires de novembre 2005 à mars 2006 et 4'051 fr. correspondant à des heures supplémentaires qui n'avaient pas été payées ainsi que des indemnités pour les jours de repos et de vacances non pris en 2005. Le 7 avril 2006, la Caisse de chômage Z. _____ (ci-après: la caisse de chômage) a été subrogée dans les droits de Y. _____ pour un montant qui s'est finalement élevé à 7'585 fr. 65. Le 26 mai 2006, F.X. _____ et H.X. _____ ont déposé une demande reconventionnelle à l'encontre de Y. _____, concluant au versement de 826 fr. 40 correspondant à des heures manquantes.

Le 8 janvier 2007, H.X. _____ a été déclaré en faillite. La procédure s'est poursuivie avec F.X. _____, à laquelle l'assistance judiciaire a été accordée le 9 novembre 2007.

Par jugement du 9 novembre 2007, la Chambre des prud'hommes de la Glâne a rejeté l'action en paiement du 27 mars 2006. En bref, elle a considéré que les parties avaient décidé d'un commun accord de cesser leurs relations contractuelles avec effet au 31 octobre 2005.

Le 7 janvier 2008, Y. _____ a interjeté un recours contre ledit jugement, concluant à son annulation et à la condamnation de F.X. _____ à lui verser la somme de 30'805 fr. 65 avec intérêt à 5 % l'an dès le 31 mars 2006, sous réserve des prestations touchées par l'assurance-chômage. Le 22 janvier 2008, la caisse de chômage a déposé une déclaration d'intervention à concurrence de 7'585 fr. 65.

Par arrêt du 12 septembre 2008, la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal de l'État de Fribourg a partiellement admis le recours de Y. _____ dans la mesure où il était recevable, déclaré irrecevable le "recours" de la caisse de chômage et, partant, modifié le jugement du 9 novembre 2007 en ce sens que F.X. _____ est condamnée à payer à Y. _____ 7'402 fr. 05 bruts avec intérêt à 5 % dès le 31 mars 2006. En résumé, elle a nié l'existence d'une transaction claire mettant fin au contrat de travail d'un commun accord.

C.

F.X. _____ (la recourante) interjette un recours en matière civile au Tribunal fédéral. Elle conclut à l'annulation de l'arrêt du 12 septembre 2008 et principalement au rejet intégral de l'action en paiement de Y. _____, subsidiairement au renvoi de la cause à la cour cantonale ou à l'autorité de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants, sous suite de frais et dépens de la procédure cantonale et fédérale. Elle sollicite également l'assistance judiciaire pour la procédure fédérale, et requiert en outre l'octroi de l'effet suspensif au recours. Y. _____ (l'intimée) n'a pas été invitée à se déterminer.

Considérant en droit:

1.

1.1 Interjeté par la recourante qui a été partiellement déboutée de ses conclusions libératoires (art. 76 al. 1 LTF) et dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) rendue en matière civile (art. 72 al. 1 LTF) par une autorité cantonale de dernière instance (art. 75 al. 1 LTF) dans une affaire dont la valeur litigieuse - déterminée par les conclusions restées litigieuses devant l'autorité précédente (art. 51 al. 1 let. a LTF) - atteint le seuil de 15'000 fr. applicable en matière de droit du travail (art. 74 al. 1 let. a LTF), le présent recours en matière civile est en principe recevable, puisqu'il a été déposé dans le délai (art. 45 al. 1 ainsi que 100 al. 1 LTF), et la forme (art. 42 LTF) prévus par la loi.

1.2 Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF), y compris les droits constitutionnels (ATF 134 III 379 consid. 1.2 p. 382). Saisi d'un tel recours, le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF) sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF), que le recours ne peut critiquer que s'ils l'ont été de façon manifestement inexacte - notion qui correspond à celle d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 134 V 53 consid. 4.3) - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF, et pour autant que la correction du vice soit susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

Selon la jurisprudence, une décision est arbitraire, au sens de l'art. 9 Cst., lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité; il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable; pour que cette décision soit annulée, encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat, ce qu'il appartient à la partie recourante de démontrer en vertu de l'art. 106 al. 2 LTF (ATF 134 I 263 consid. 3.1 p. 265 s.). Dans la mesure où l'arbitraire est invoqué en relation avec l'établissement des faits, il convient de rappeler que le juge dispose d'un large pouvoir lorsqu'il apprécie les preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b). La partie recourante doit ainsi expliquer dans quelle mesure le juge a abusé de son pouvoir d'appréciation et, plus particulièrement, montrer qu'il a omis, sans aucune raison sérieuse, de prendre en compte un élément de preuve propre à modifier la décision attaquée, qu'il s'est manifestement trompé sur son sens et sa portée ou encore que, en se fondant sur les éléments recueillis, il en a tiré des constatations insoutenables (ATF 129 I 8 consid. 2.1).

En l'occurrence, la recourante se plaint à plusieurs égards d'un "établissement manifestement inexact et arbitraire des faits pertinents". La recevabilité et le bien-fondé de ses critiques seront examinés, dans la mesure utile, en relation avec les griefs relatifs à l'application du droit matériel.

1.3 Le Tribunal fédéral n'est lié ni par les moyens invoqués par les parties, ni par l'argumentation juridique retenue par la juridiction cantonale; il peut dès lors admettre le recours pour d'autres motifs que

ceux invoqués par la partie recourante, comme il peut le rejeter en opérant une substitution de motifs (ATF 134 III 102 consid. 1.1 p. 104).

2.

La recourante reproche à la cour cantonale d'avoir violé son droit d'être entendue, plus précisément son droit d'obtenir une décision motivée.

2.1 Vu la nature formelle du droit d'être entendu, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa p. 437), il convient d'examiner en priorité le moyen relatif à ce droit (ATF 124 I 49 consid. 1).

Le droit d'être entendu est garanti en premier lieu par le droit cantonal; comme la recourante n'invoque pas la violation de telles normes, c'est à la lumière des garanties offertes directement par l'art. 29 al. 2 Cst. qu'il y a lieu d'examiner le grief (ATF 126 I 15 consid. 2a).

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par cette dernière disposition, implique notamment l'obligation pour le juge de motiver ses décisions. Il suffit cependant qu'il mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, lui paraissent pertinents (ATF 134 I 83 consid. 4.1 p. 88). Savoir si la motivation présentée est convaincante est une question distincte de celle du droit à une décision motivée. Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision des juges, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation présentée est erronée.

2.2 En l'occurrence, la recourante fait grief à la cour cantonale de ne pas avoir "motivé les raisons l'ayant conduite (...) à établir les faits de manière totalement différente et contradictoire avec ceux retenus par les premiers juges". Cette critique est toutefois dénuée de pertinence. Dès lors que les motifs de la décision attaquée permettent de comprendre les éléments sur lesquels les juges cantonaux se sont fondés et le raisonnement qu'ils ont tenu, il ne saurait être question de violation du droit d'être entendu, autre étant la question de savoir si la motivation présentée est erronée.

La recourante fait par ailleurs grief à la cour cantonale de ne pas avoir justifié en quoi le témoignage de dame A._____, sur lequel elle s'était appuyée pour dénier l'existence d'un contrat de travail entre l'intimée et les époux A._____, lui avait paru décisif au point d'écarter l'administration des autres preuves offertes, plus particulièrement l'audition de deux autres témoins. A cet égard, l'on comprend implicitement que les juges cantonaux ont tenu le témoignage de dame A._____ pour probant et que procédant à une appréciation anticipée des preuves, ils ont refusé d'administrer les preuves supplémentaires offertes par la recourante, estimant que celles-ci seraient impropres à ébranler leur conviction. En réalité, le grief relève de l'appréciation des preuves plutôt que de la violation du droit d'être entendu.

3.

La recourante reproche à la cour cantonale d'avoir violé le droit fédéral en appliquant les art. 336c et 341 CO au cas d'espèce, ou à tout le moins en les interprétant de manière trop restrictive, et en outre d'avoir fait découler de ces deux dispositions une incombance exorbitante à sa charge, à savoir celle de s'assurer activement de la signature d'un contrat entre l'intimée et les époux A._____.

3.1 Aux termes de l'art. 341 al. 1 CO, le travailleur ne peut pas renoncer, pendant la durée du contrat et durant le mois qui suit la fin de celui-ci, aux créances résultant de dispositions impératives de la loi ou d'une convention collective. Selon la jurisprudence, cette norme, qui prohibe la renonciation unilatérale du travailleur, n'interdit pas aux parties de rompre en tout temps le contrat d'un commun accord, pour autant qu'elles ne cherchent pas, par ce biais, à détourner une disposition impérative de la loi, et ce malgré le caractère relativement impératif de l'art. 336c CO (cf. ATF 119 II 449 consid. 2a; 118 II 58 consid. 2b p. 61). Ainsi, l'art. 336c CO ne s'applique pas lorsque les parties mettent fin au contrat de travail de manière concordante, pour autant qu'il s'agisse nettement d'un cas de transaction, comportant des concessions réciproques (cf. ATF 118 II 58 consid. 2b p. 61).

La résiliation conventionnelle n'est soumise à aucune exigence de forme (cf. art. 115 CO) et peut donc être donnée par écrit, oralement ou même tacitement (cf. Müller, Die einvernehmliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses, 1991, pp. 26 et 42). Pour savoir si un tel accord a été passé, il y a lieu

de rechercher, tout d'abord, leur réelle et commune intention (art. 18 al. 1 CO; interprétation subjective); si le juge ne parvient pas à établir en fait cette volonté réelle, ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté réelle manifestée par l'autre, il recherchera quel sens les parties pouvaient et devaient donner, selon les règles de la bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques (application du principe de la confiance; interprétation objective; sur ces questions, cf. ATF 133 III 675 consid. 3.3 p. 681 s.). Dans ce dernier cas, l'accord litigieux doit être interprété restrictivement et ne peut constituer une résiliation conventionnelle que dans des circonstances exceptionnelles, notamment lorsqu'est établie sans équivoque la volonté des deux parties de se départir du contrat (arrêt 4C.127/2005 du 2 novembre 2005 consid. 4.1, reproduit in JAR 2006 p. 351). En d'autres termes, l'employeur ne peut conclure trop facilement que le salarié accepte de mettre fin conventionnellement au rapport de travail; il ne peut, de bonne foi, déduire une telle volonté de la part du travailleur que si celle-ci ressort de manière claire et irréfutable de son comportement.

3.2 En l'espèce, la cour cantonale a jugé que l'on ne pouvait considérer la lettre du 21 novembre 2005 comme une convention comportant des concessions réciproques des deux parties; de cette lettre, il ressortait que l'intimée voulait continuer à travailler au Buffet B. _____ à ... dès le 1er novembre 2005 mais qu'elle n'avait pas pu le faire car elle n'avait jamais été engagée par les nouveaux tenants; elle l'avait donc fait savoir à la recourante en lui adressant cette lettre; aucune convention de résiliation n'avait été signée entre les parties; or, l'acceptation de la résiliation par l'employée ne suffisait pas à elle seule pour déduire l'existence d'une résiliation conventionnelle et par là même une volonté implicite de l'intimée de renoncer à la protection accordée par les art. 336 ss CO; en l'occurrence, l'employeur avait résilié unilatéralement le contrat sans que l'employée proteste; la recourante ne pouvait licencier l'intimée qui se trouvait sous la protection de l'art. 336c CO; pour que cette disposition ne s'applique pas, la recourante aurait dû s'assurer activement qu'un contrat avait bel et bien été signé entre son employée et les époux A. _____ et qu'elle avait bien été engagée; tel n'était pas le cas; de son propre aveu, la recourante n'avait pas pris contact avec les époux A. _____ et elle n'avait jamais assisté à une discussion directe entre l'intimée et ceux-ci; sans transaction claire mettant fin au contrat d'un commun accord, l'art. 336c CO restait applicable; par conséquent, le congé donné le 21 juillet 2005 n'avait pas valablement mis fin au contrat de travail.

3.3 Donné par les employeurs pendant la grossesse de l'employée, le congé notifié unilatéralement le 21 juillet 2005 pour le 31 octobre 2005 est nul (art. 336c al. 1 let. c et al. 2 CO), ce que la recourante ne remet pas en cause; elle ne conteste pas non plus à proprement parler le raisonnement de la cour cantonale tendant à dire qu'aucun accord ne résulterait de l'acceptation par l'intimée de la résiliation du 21 juillet 2005; elle plaide en revanche l'existence d'un accord de résiliation subséquent mettant fin au contrat de travail pour le 31 octobre 2005, conclu à l'initiative de l'intimée.

A cet égard, la recourante estime que la cour cantonale aurait omis arbitrairement de retenir que c'était l'intimée qui, ayant décroché un nouveau contrat de travail auprès des époux A. _____, ou du moins étant persuadé qu'il en était ainsi, lui avait proposé, ainsi qu'à son mari, en août 2005, une résiliation conventionnelle du contrat de travail qui les liait; l'offre ainsi faite par l'intimée serait donc sans lien avec la résiliation unilatérale des rapports de travail que la recourante et son mari lui avaient adressée le 21 juillet 2005; sur ce point, la constatation des faits par les juges cantonaux serait "en complète contradiction avec l'état de fait retenu en première instance".

Or, force est d'admettre qu'une telle offre - à tout le moins expresse - émanant de l'intimée ne ressort nullement de l'état de fait établi par la cour cantonale, ni d'ailleurs par le Tribunal des prud'hommes, les seuls éléments en ce sens figurant dans la partie du jugement de ce dernier exposant les allégations de la recourante. Cela étant, celle-ci ne fait qu'affirmer sa propre version des événements, sans indiquer quels moyens de preuve précis les juges cantonaux auraient omis ou apprécié arbitrairement; elle n'avance pas davantage avoir exposé, en procédure cantonale, les circonstances précises et exactes dans lesquelles la proposition en question aurait été formulée, par exemple la date de la discussion y relative. Il ne saurait ainsi être question d'établissement manifestement inexact des faits. Par conséquent, il n'est pas nécessaire de se pencher plus avant sur l'argumentation juridique développée par la recourante sur la base de la prémisse erronée selon laquelle l'initiative de passer un accord de résiliation proviendrait de l'intimée.

3.4 Cela étant, il y a lieu d'examiner la question de l'éventuelle existence d'une résiliation conventionnelle, par le biais de l'interprétation. C'est le lieu de préciser que les critiques de la recourante, articulées sous couvert d'un établissement prétendument arbitraire des faits, selon lesquelles la cour cantonale aurait d'une part arbitrairement omis de prendre en considération les motifs ayant conduit les parties à résilier conventionnellement le contrat - en particulier l'intérêt de l'intimée à résilier son

contrat de manière anticipée puisque la possibilité lui était offerte de continuer à travailler au Buffet B. _____ de ... -, d'autre part apprécié de manière manifestement inexacte, contradictoire et arbitraire l'intention de l'intimée de se départir du contrat la liant à la recourante et à son mari en déniant l'existence d'un contrat entre les époux A. _____ et l'intimée, tout en reconnaissant que celle-ci voulait continuer à travailler au Buffet B. _____ à ..., ont en réalité traité à l'interprétation faite par les juges cantonaux.

D'emblée, il n'apparaît pas possible de déceler, sur la base de l'état de fait déterminant, l'existence d'une réelle et commune intention des parties. Par conséquent, il reste à examiner, en application du principe de la confiance, si un tel accord peut être déduit des circonstances. Or, la situation est pour le moins floue. En particulier, la cour cantonale a retenu que "même s'il est vraisemblable que (l'intimée) et les époux A. _____ ont eu des contacts directs au mois d'octobre 2005, aucun contrat n'a été signé et (l'intimée) n'a pas été engagée par les époux A. _____ au 1er novembre 2005". A cet égard, la recourante reproche à la cour cantonale de s'être fondée principalement sur le témoignage de dame A. _____ pour aboutir à cette conclusion; elle ne démontre toutefois pas à satisfaction en quoi consisterait l'arbitraire dans l'appréciation des preuves; pour le surplus, elle fait vainement grief aux précédents juges de ne pas avoir administré des preuves supplémentaires, singulièrement entendu deux témoins, susceptibles de confirmer d'une part que lorsque l'intimée était présente sur son lieu de travail, elle avait annoncé à ses collègues, notamment à elle-même, qu'elle restait travailler au Buffet B. _____ de ... après le 1er novembre 2005, le nouveau tenancier l'ayant engagé dès cette date, d'autre part que dame A. _____ lui avait confié, postérieurement au 1er novembre 2005, que son époux et elle avaient dû se passer des services de l'intimée en raison de son comportement agressif et impoli lorsqu'ils l'avaient rencontrée pour mettre par écrit le contrat de travail convenu oralement. En effet, si l'instruction n'a pas permis d'établir la conclusion d'un contrat de travail entre les époux A. _____ et l'intimée, il ne fait guère de doute que celle-ci ait en tout état de cause entrevu la possibilité, ou du moins souhaité, continuer à travailler au Buffet B. _____ à ..., et qu'elle en ait fait part à la recourante et à son mari, ce qui résulte d'ailleurs de la lettre du 21 novembre 2005. Dans ce contexte, il est probable que la possibilité d'une résiliation conventionnelle anticipée du contrat de travail ait été évoquée, ce qui ne signifie cependant pas encore qu'un accord soit venu à chef. On rappellera en effet qu'il convient de se montrer restrictif en la matière, et un tel accord ne saurait être déduit de circonstances si peu claires. C'est le lieu de relever que la recourante soutient à mauvais escient que la cour cantonale aurait violé le droit fédéral en mettant à sa charge une incombance consistant à s'assurer activement de la signature d'un contrat entre l'intimée et les époux A. _____; il apparaît à cet égard que les juges cantonaux n'ont pas tant mis une incombance à la charge de la recourante que pris en considération, dans son appréciation globale de la situation, la circonstance de l'incertitude quant à la conclusion d'un contrat de travail entre l'intimée et les époux A. _____.

En définitive, l'on ne voit pas que la cour cantonale ait violé le droit fédéral en niant l'existence d'un accord de résiliation.

3.5 Au demeurant, il convient de souligner qu'à supposer encore qu'un tel accord ait pu être établi, sa validité serait sujette à caution sous l'angle de l'existence de concessions réciproques. L'état de fait est à cet égard lacunaire, ce qui importe peu dès lors que la question peut demeurer indécise, compte tenu de ce qui précède.

4.

La recourante reproche à la cour cantonale d'avoir violé le droit fédéral en matière de demeure du travailleur en considérant à tort que l'intimée n'était pas tenue d'accepter un changement de son lieu de travail.

4.1 Sur ce point, les juges cantonaux ont en résumé considéré que le transfert de l'activité de ... à ... constituait un changement important du poste tel qu'il avait été convenu au moment de la conclusion du contrat; le trajet était de soixante kilomètres aller-retour; l'intimée ne disposait pas de voiture et aurait dû prendre les transports publics pour se rendre à son travail; le trajet durait quarante-cinq minutes le matin et une heure et quarante minutes le soir; à cinq mois de grossesse de tels déplacements auraient entraîné un risque pour la santé de l'employée, ce qui avait été confirmé par certificat médical du 15 novembre 2005; par conséquent, la travailleuse aurait été contrainte de demeurer cinq nuits par semaine dans la chambre mise à sa disposition à ... alors qu'elle vivait en ménage avec son conjoint et allait avoir un enfant; il n'était raisonnablement pas envisageable pour une jeune femme dont la grossesse en était à un stade avancé de vivre éloignée de son partenaire toute la semaine; la mutation n'était dès lors pas acceptable.

4.2 A cet égard, la recourante reproche aux juges cantonaux, sous l'angle de l'établissement des faits, d'avoir constaté que le certificat médical du 15 novembre 2005 permettait de confirmer que les déplacements litigieux auraient exposé l'intimée à un risque pour sa santé. Elle plaide que ledit document attesterait en réalité que l'intimée "ne peut se déplacer plusieurs heures par jour", tandis que le trajet de ... à ... durerait moins de trois quarts d'heure à l'aller et moins de trois quarts d'heures au retour, moyennant certes une pause à la gare de Bulle au retour.

Force est de constater que la recourante joue vainement sur les mots; dans ce contexte, la pause au retour doit en effet être incluse dans la notion de déplacement, respectivement de trajet, qui dure en l'occurrence deux heures et demi, soit "plusieurs heures".

4.3 Cela étant, l'argumentation développée par la cour cantonale, fondée à bon escient sur les principes découlant de l'arrêt 4C.115/2002 du 2 juillet 2002 consid. 2.3 et 2.4, reproduit in JAR 2003 p. 353 (sur ce point, cf. également Carruzzo/Sandoz/Jaccard/Monticelli, Le contrat de travail, 2003, n° 1.2 ad chap. V, let. B2; Favre/Munoz/Tobler, Le contrat de travail annoté, 2001, n. 1.5 et 1.8 ad art. 321d CO), ne prête pas le flanc à la critique et peut être approuvée sans réserve (cf. art. 109 al. 3 LTF).

Pour le surplus, la recourante se prévaut vainement de l'art. 16 al. 2 let. f LACI (RS 837.0), selon lequel tout travail qui nécessite un déplacement n'excédant pas deux heures par jour pour l'aller et deux heures pour le retour, qui offre la possibilité d'un logement approprié sur le lieu de travail, et qui permet d'accomplir ses devoirs envers ses proches sans notables difficultés, est réputé convenable. Outre que cette réglementation de droit public ne saurait avoir d'incidence sur la résolution du présent procès civil, il y a lieu de relever que la disposition invoquée ne tient pas compte de la circonstance particulière de la grossesse et de la limitation de la possibilité de se déplacer qui y est liée dans le cas individuel de l'intimée.

En définitive, l'on ne décèle pas trace de violation des principes applicables en matière de demeure.

5.

La cour cantonale a condamné la recourante à verser à son adverse partie la somme de 7'402 fr. 05, en effectuant des calculs que la recourante ne remet pas en cause devant la Cour de céans. Par conséquent, il n'y a pas lieu d'y revenir.

6.

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté. Par conséquent, la demande d'assistance judiciaire pour la procédure devant le Tribunal fédéral ne peut qu'être rejetée (cf. art. 64 LTF). En outre, la requête d'effet suspensif devient sans objet. Enfin, les frais judiciaires - dont le montant est fixé selon le tarif réduit dès lors que la valeur litigieuse, calculée selon les prétentions à l'ouverture de l'action (ATF 115 II 30 consid. 5b p. 41), ne dépasse pas le seuil de 30'000 fr. (art. 65 al. 4 let. c LTF) - sont mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 66 al. 1 LTF). Il n'y a en revanche pas lieu d'allouer de dépens à l'intimée, qui n'a pas été invitée à se déterminer.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1. Le recours est rejeté.
2. La demande d'assistance judiciaire est rejetée.
3. La requête d'effet suspensif est sans objet.
4. Les frais judiciaires, arrêtés à 800 fr., sont mis à la charge de la recourante.
5. Il n'est pas alloué de dépens.
6. Le présent arrêt est communiqué aux mandataires des parties et à la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal de l'État de Fribourg.

Lausanne, le 13 février 2009

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse
La Présidente: La Greffière: Klett Cornaz