



Social Security  
Tribunal of Canada

Tribunal de la sécurité  
sociale du Canada

[TRADUCTION]

Citation : *A. B. c. Ministre de l'Emploi et du Développement social*, 2016 TSSDASR 266

Numéro de dossier du Tribunal : AD-16-498

ENTRE :

**A. B.**

Demanderesse

et

**Ministre de l'Emploi et du Développement social**

Défendeur

---

**DÉCISION DU TRIBUNAL DE LA SÉCURITÉ SOCIALE**  
**relative à la permission d'en appeler**  
**Division d'appel**

---

DÉCISION RENDUE PAR : Neil Nawaz

DATE DE LA DÉCISION: Le 12 juillet 2016

## MOTIFS ET DÉCISION

### DÉCISION

La permission d'en appeler est accordée.

### INTRODUCTION

[1] La demanderesse souhaite obtenir la permission d'en appeler de la décision rendue par la division générale (DG) du Tribunal de la sécurité sociale le 31 décembre 2015. La DG a tenu une audience par vidéoconférence et a conclu que la demanderesse n'était pas admissible à une pension d'invalidité en vertu du *Régime de pensions du Canada* (RPC). Elle a conclu que son invalidité n'était pas « grave » préalablement à sa date de période minimale d'admissibilité (PMA) du 31 décembre 2007.

[2] Le 1<sup>er</sup> avril 2016, la demanderesse a présenté à la division d'appel (DA) dans les délais prescrits une demande de permission d'en appeler précisant les moyens d'appel prétendus.

[3] Pour accueillir cette demande, je dois être convaincu que l'appel a une chance raisonnable de succès.

### APERÇU

[4] La demanderesse était âgée de 36 ans lorsqu'elle a présenté une demande de prestations d'invalidité en vertu du RPC le 30 mai 2012. Dans sa demande, elle a déclaré que son dernier emploi était à titre de réceptionniste dans un cabinet de comptables agréés jusqu'en août 2004, où elle a arrêté de travailler en raison d'une douleur grave et chronique au dos, de migraines, de fatigue, d'anxiété et de dépression. Elle a également déclaré avoir effectué un emploi similaire à titre d'entrepreneuse indépendante entre août 2007 et janvier 2008.

[5] À l'audience tenue devant la DG le 17 septembre 2015, la demanderesse a témoigné à propos de sa scolarité et de son expérience professionnelle. Elle a déclaré qu'elle souffrait de

fibromyalgie depuis l'âge de 15 ans. Elle a décrit ses symptômes et la façon dont ils limitaient sa capacité de fonctionner à la maison et au travail.

[6] Dans sa décision du 31 décembre 2015, la DG a rejeté l'appel de la demanderesse en concluant que, selon la prépondérance des probabilités, elle n'a pas souffert d'une invalidité grave à la date marquant la fin de la PMA. Même si la DG a jugé la demanderesse crédible, elle a souligné que sa fibromyalgie n'a pas été diagnostiquée avant octobre 2011, soit bien après le 31 décembre 2007. Elle a également conclu que ses problèmes de santé auraient été gérés avec succès au moyen de médicaments et elle souligné qu'elle était employée à la date marquant la fin de sa PMA.

### **DROIT APPLICABLE**

[7] Tel qu'il est stipulé aux paragraphes 56(1) et 58(3) de la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social* (LMEDS), « [I]l ne peut être interjeté d'appel à la division d'appel sans permission » et la division d'appel « accorde ou refuse cette permission ».

[8] Le paragraphe 58(2) de la LMEDS prévoit que « la division d'appel rejette la demande de permission d'en appeler si elle est convaincue que l'appel n'a aucune chance raisonnable de succès ».

[9] Conformément au paragraphe 58(1) de la LMEDS, les seuls moyens d'appel sont les suivants :

- a) la DG n'a pas observé un principe de justice naturelle ou a autrement excédé ou refusé d'exercer sa compétence.
- b) la DG a rendu une décision entachée d'une erreur de droit, que l'erreur ressorte ou non à la lecture du dossier;
- c) la DG a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance.

[10] Pour que la permission d'en appeler soit accordée, il faut qu'un motif d'appel susceptible de donner gain de cause à l'appel soit présenté : *Kerth c. Canada*<sup>1</sup>. Selon la Cour d'appel fédérale, la question de savoir si une affaire est défendable en droit revient à se demander si l'appel a une chance raisonnable de succès sur le plan juridique : *Fancy c. Canada*<sup>2</sup>.

[11] La demande de permission d'en appeler est une étape préliminaire à une audition au fond de l'affaire. C'est un premier obstacle que la demanderesse doit franchir, mais celui-ci est inférieur à celui auquel elle devra faire face à l'audition de l'appel sur le fond. À l'étape de la demande de permission d'en appeler, la demanderesse n'a pas à prouver ses arguments.

### **QUESTION EN LITIGE**

[12] L'appel a-t-il une chance raisonnable de succès?

### **OBSERVATIONS**

[13] Dans sa demande de permission d'en appeler, la demanderesse a soutenu que la DG a fait les erreurs suivantes en tirant la conclusion selon laquelle elle n'était pas invalide :

- a) elle a mal interprété l'arrêt *Villani c. Canada*<sup>3</sup> en concluant que l'absence de tout facteur concernant l'âge, la scolarité ou l'éducation justifiait la conclusion selon laquelle l'invalidité de la demanderesse ne répondait pas au critère de « gravité »;
- b) elle a mal appliqué le principe établi dans *Inclima c. Canada*<sup>4</sup> en ne tenant pas suffisamment compte de la preuve selon laquelle la demanderesse n'a pas tenté avec succès de conserver une série d'emplois avant de présenter une demande de prestations d'invalidité en vertu du RPC;
- c) elle a mal catégorisé le contrat de quatre mois de la demanderesse entre août et décembre 2007 en tant que preuve relative à la capacité alors qu'il s'agissait

---

<sup>1</sup> *Kerth c. Canada (ministre du Développement des ressources humaines)*, [1999] A.C.F. no 1252 (CF).

<sup>2</sup> *Fancy c. Canada (Procureur général)*, 2010 CAF 63.

<sup>3</sup> *Villani c. Canada (P.G.)*, 2001 CAF 248.

<sup>4</sup> *Inclima c. Canada (P.G.)*, 2003 CAF 117.

d'une tentative infructueuse de retourner occuper un emploi offert par un employeur bienveillant;

- d) elle a fait abstraction de la différence entre une invalidité et un diagnostic en ignorant la preuve selon laquelle la demanderesse souffrait de symptômes débilissants depuis des années avant de recevoir officiellement un diagnostic de fibromyalgie en octobre 2011.

## ANALYSE

### *Arrêt Villani*

[14] La demanderesse soutient que la DG a mal appliqué l'arrêt Villani lorsqu'elle a conclu que l'invalidité de la demanderesse ne respectait pas le critère relatif à la gravité en se fondant sur sa conclusion selon laquelle les facteurs personnels de la demanderesse (comme l'âge, les compétences linguistiques et l'expérience professionnelle) ne l'empêchaient pas de conserver ou de trouver un autre emploi.

[15] La demanderesse soutient également que, si les soi-disant facteurs établis dans l'arrêt *Villani* sont considérés comme des obstacles importants à l'employabilité d'un demandeur pour une occupation véritablement rémunératrice, ces facteurs doivent donc être pris en considération pour évaluer si l'invalidité est grave. En l'espèce, la DG semble avoir utilisé l'absence de tout facteur concernant l'âge, la langue, la scolarité ou l'expérience pour justifier la conclusion selon laquelle l'invalidité de la demanderesse n'était pas grave. C'est la *présence* de facteurs établis dans l'arrêt *Villani* qui considère les limitations comme graves. Cependant, la réserve ne peut pas être considérée comme vraie : l'absence de facteurs établis dans l'arrêt *Villani* ne peut pas jouer un rôle pour déterminer si les limitations sont graves ou non.

[16] Je constate une cause défendable fondée sur ce moyen. Voici ce qu'a écrit la DG au paragraphe 40 de sa décision :

[traduction]

L'appelante était âgée de 37 ans au dépôt de la demande. Elle possède une douzième année et elle a fréquenté un établissement postsecondaire pendant un an. L'expérience professionnelle de l'appelante

comprend des fonctions de réceptionniste et de gestionnaire de bureau. Le Tribunal estime qu'elle possède des compétences transférables en fonction de son âge, de ses compétences linguistiques et de son expérience professionnelle. Par conséquent, le Tribunal estime que l'appelante est une bonne candidate pour conserver son emploi ou en trouver un autre qui est adapté à ses limitations physiques. Par conséquent, selon les facteurs établis dans l'arrêt *Villani* et en adoptant une approche réaliste, le Tribunal n'estime pas que l'appelante souffrait d'un problème de santé grave à la date de fin de sa PMA le 31 décembre 2007.

[17] Je reprends les propos que la Cour d'appel fédérale a tenus dans l'arrêt *Villani* :

[40] [...] l'obligation pour les requérants de fournir au ministre des renseignements ayant trait à leur formation scolaire, à leur expérience de travail et à leurs activités habituelles ne peuvent qu'indiquer que ces détails « réalistes » sont en fait pertinents à une décision sur la gravité de l'invalidité prise conformément à la définition donnée au sous-alinéa 42(2)a)(i) du *Régime*.

[49] [...] tant et aussi longtemps que le décideur applique le critère juridique adéquat pour la gravité de l'invalidité – c'est-à-dire qu'il applique le sens ordinaire de chaque mot de la définition légale de la gravité donnée au sous-alinéa 42(2)a)(i), il sera en mesure de juger d'après les faits si, en pratique, un requérant est incapable de détenir régulièrement une occupation véritablement rémunératrice. L'évaluation de la situation du requérant est une question de jugement sur laquelle la Cour hésite à intervenir.

[18] Bien que la DG ait bien souligné le critère établi dans l'arrêt *Villani* dans sa décision, il n'était pas évident à mes yeux qu'il a été appliqué correctement aux circonstances de la demanderesse. Après avoir conclu que le contexte de la demanderesse présentait quelques empêchements relativement à sa participation au sein du marché du travail, la DG a conclu qu'elle ne souffrait pas d'un problème de santé grave à la date marquant la fin de sa PMA, et ce avant qu'on examine les problèmes de santé servant de fondement à sa prétendue invalidité. À la simple lecture du texte, il semble que la DG aurait eu un manque de logique non justifié par l'approche « réaliste » établie dans l'arrêt *Villani*. J'accorde la permission d'en appeler afin de permettre une étude approfondie de cette question.

### **Arrêt *Inclima***

[19] La demanderesse prétend que la DG a mal appliqué l'arrêt *Inclima* en ne tenant pas suffisamment compte de la preuve selon laquelle la demanderesse a essayé en vain une série d'emploi avant de présenter une demande de prestations d'invalidité en vertu du RPC. La DG a accepté comme preuve de capacité le fait que la demanderesse était employée à la date marquant la fin de la PMA et elle a critiqué la demanderesse parce qu'elle n'a pas demandé de mesures d'adaptation à son dernier employeur ou cherché un travail adapté à ses limitations.

Cependant, en agissant ainsi, la DG a ignoré le long historique de la demanderesse qui a occupé des emplois s'étant avérés au-delà de sa capacité au fur et à mesure que ses problèmes de santé s'aggravaient.

[20] La demanderesse déclare avoir souffert de facteurs débilissants, comme la fatigue, la douleur chronique et l'anxiété, depuis 1990. Elle a perdu son premier emploi en avril 1998 en raison de ses limitations fonctionnelles. Elle a travaillé encore une fois de décembre 2001 à septembre 2002, mais elle a été [traduction] « invitée à chercher un autre emploi » en raison de sa présence aléatoire. Même à ce point, la demanderesse n'a pas cessé d'essayer de retourner sur le marché du travail. Même si elle avait pu demander des prestations en vertu du RPC à n'importe quel moment après 2002, elle s'est concentrée sur la continuation de sa vie professionnelle. De février 2003 à août 2004, elle a travaillé comme réceptionniste; elle a dû cesser en raison de douleurs graves au dos. Son dernier emploi était d'août à décembre 2007, moment où la douleur et la fatigue l'ont encore une fois forcé à quitter son travail. Durant l'examen des antécédents professionnels de la demanderesse, il est [traduction] « évident » que ses limitations fonctionnelles ont miné ses efforts à conserver son emploi.

[21] À mon avis, ce motif offre une chance raisonnable de succès en appel. L'arrêt *Inclima* prévoit que, si des éléments de preuve laissent entendre que l'appelante est apte à travailler, celle-ci doit prouver que les efforts qu'elle a déployés pour trouver et conserver un emploi ont été infructueux en raison de son état de santé. Bien que la DG a correctement cité l'arrêt *Inclima*, elle a ajouté ce qui suit :

[traduction]

[41] Le fardeau incombe à l'appelante de prouver qu'elle a cherché des solutions de rechange pour gérer ses fonctions ainsi que ses problèmes de santé au lieu de quitter son poste. Bien qu'il ne soit certainement pas la prérogative du Tribunal de suggérer ce que l'appelant aurait dû faire, elle aurait certainement dû parler à son employeur en ce qui concerne la gestion de sa situation étant donné que M. K. avait pris des mesures d'adaptation à ses besoins au moment de son embauche. L'appelante n'a pas fourni une telle preuve. Par conséquent, le tribunal estime qu'elle n'a pas satisfait au principe confirmé dans l'arrêt *Inclima*.

[22] L'atténuation, à savoir si un demandeur a fait tout ce qui était raisonnablement possible pour demeurer sur le marché du travail, est une question qui occupe une place importante dans un grand nombre d'audiences relatives à l'invalidité, mais l'arrêt *Inclima* offre

malheureusement peu de lignes directrices sur l'application en pratique. En l'espèce, la discussion de la DG sur l'atténuation a été axée entièrement sur la conduite de la demanderesse au cours d'un dernier poste contractuel à temps partiel et il n'y a eu aucune mention de ses emplois précédents et similairement de courte durée. Il est possible de démontrer une cause défendable selon laquelle la DG a commis une erreur en ne tenant pas compte de l'ensemble des antécédents professionnels de la demanderesse pour évaluer si elle a rempli son obligation d'atténuer ses incapacités.

### ***Employeur bienveillant***

[23] La demanderesse a soutenu que la DG n'a pas tenu suffisamment compte de la question de savoir si le dernier emploi de la demanderesse à titre de gestionnaire de bureau et de réceptionniste était valable et concurrentiel. La DG a souligné que le dernier employeur de la demanderesse à Synthesis Designs lui avait déjà permis d'établir son propre horaire et de travailler de 20 à 24 heures par semaine, mais elle l'a quand même critiqué de ne pas avoir demandé d'autres modifications. Étant donné les réalités commerciales, il n'était pas réaliste de s'attendre qu'un employeur, peu importe son niveau de bienveillance, prenne des mesures d'adaptation à l'égard d'un travailleur qui était incapable d'offrir un niveau de rendement prévisible.

[24] Je constate l'existence d'une cause défendable reposant sur ce moyen d'appel. Une jurisprudence abondante (dominée par *Atkinson c. Canada (P.G.)*<sup>5</sup>) a établi qu'on doit tenir compte de l'« employeur bienveillant » lorsqu'un prestataire demeure sur le marché du travail malgré une prétendue invalidité. Bien que la DG a reconnu les mesures d'adaptation offertes par le dernier employeur de la demanderesse, sa décision ne contenait aucune discussion relative à la possibilité que le rendement de la demanderesse ait pu être inférieur à une norme commerciale.

[25] En fait, il semble que la DG n'a pas vu le dernier emploi de la demanderesse comme un essai infructueux de travail, mais comme une preuve qu'elle avait la capacité de travail à la date marquant la fin de la PMA. Au paragraphe 41, il a déclaré que le fait qu'elle était employée le 31 décembre 2007 était une preuve de sa capacité de travailler. Je ne suis pas sûr si une

---

<sup>5</sup> *Atkinson c. Procureur général du Canada*, 2014 CAF 187.



déclaration si catégorique peut être justifiée selon la preuve versée au dossier. J'ai déjà souligné qu'une cause défendable peut être démontrée selon laquelle les quatre mois de la demanderesse chez Synthesis Designs étaient une tentative de travail infructueuse, le produit d'un employeur bienveillant ou les deux. J'ajouterais que la DG a accepté le témoignage selon lequel la demanderesse n'était pas capable de sortir du lit le 2 janvier 2008 (probablement le premier jour de travail du Nouvel An), ce qui amène la question de savoir le moment précis où elle a cessé de travailler de façon active comme réceptionniste.

**« Invalidité » par rapport à « diagnostic »**

[26] La demanderesse soutient que la DG a commis une erreur en faisant abstraction de la différence entre l'invalidité et le diagnostic et en ignorant la preuve selon laquelle elle avait souffert de symptômes débilitants pendant des années avant de recevoir officiellement un diagnostic de fibromyalgie en octobre 2011. Le diagnostic n'est pas pertinent pour la détermination de l'admissibilité à la prestation. La question de savoir si la demanderesse souffrait de fibromyalgie durant son enfance n'a aucun effet sur son admissibilité aux prestations d'invalidité en vertu du RPC; la seule question pertinente est celle de savoir si la demanderesse avait des limitations fonctionnelles qui l'ont empêché de détenir régulièrement une occupation véritablement rémunératrice le 31 décembre 2007, et, à cet égard, la demanderesse soutient qu'il y avait suffisamment d'éléments de preuve anecdotiques et médicaux pour démontrer clairement une invalidité.

[27] Je suis d'avis qu'il est très improbable que ce moyen permette d'accueillir l'appel. La demanderesse s'oppose à ce passage au paragraphe 42 de la décision de la DG : [Traduction] « L'appelante a fait valoir qu'elle souffrait de fibromyalgie depuis l'âge de 15 ans. Le Tribunal ne doute pas de la crédibilité de l'appelante et accepte qu'elle souffre de ce problème. Cependant, ce diagnostic a été posé en octobre 2011, soit après le 31 décembre 2007. » Je suis d'avis que la DG exprime simplement la vérité selon laquelle il est difficile d'être certain de la date de début du problème de santé de façon rétrospective. Je suis d'accord avec la demanderesse quant au fait qu'il existe une différence entre un diagnostic et une invalidité, mais je tiens à suggérer qu'il existe un lien. Un diagnostic peut expliquer une invalidité, et l'absence de diagnostic peut rendre l'explication (et ainsi la démonstration) d'une invalidité beaucoup

plus difficile. En l'espèce, la DG n'a pas déclaré que l'absence d'un diagnostic de fibromyalgie avant la date de PMA réfutait l'allégation d'invalidité de la demanderesse. Il a plutôt affirmé que la preuve au dossier laissait entendre que les symptômes de la demanderesse avant le 31 décembre 2007 ne répondaient pas au critère relatif à la gravité. Il n'y avait aucune conclusion objective de pathologie au dos, et la douleur était gérée sans exagérations. Sa dépression était stable au moyen du Cipralex, et la demanderesse semblait joyeuse au cours de ses consultations chez son médecin de famille.an.

[28] Bien que la demanderesse fasse valoir que la preuve démontrait clairement l'invalidité, il ne s'agit pas d'une tribune pour plaider à nouveau la cause sur le fond. La Loi sur le MEDS autorise seulement la DA à déterminer seulement si l'un des moyens d'appel d'un demandeur cadre avec les moyens précisés et si l'un d'eux a une chance raisonnable de succès. Je ne vois aucune chance raisonnable de succès pour ce moyen d'appel.

## CONCLUSION

[29] J'accorde la permission d'en appeler au motif que la DG pourrait avoir commis des erreurs mixtes de fait et de droit en (i) interprétant mal l'arrêt *Villani c. Canada*, (ii) en appliquant mal le principe établi dans l'arrêt *Inclima c. Canada* et (iii) en catégorisant mal le contrat de quatre mois de la demanderesse entre août et décembre 2007.

[30] J'invite les parties à déposer leurs observations sur la pertinence de tenir une nouvelle audience et, si une audience s'avère nécessaire, sur le type d'audience qui convient.

[31] La présente décision qui accorde la permission d'en appeler ne présume aucunement du résultat de l'appel sur le fond du litige.



---

Membre de la division d'appel