

## **EYB 2018-288760 – Résumé**

### **Tribunal d'arbitrage**

*Fédération de la santé et des services sociaux (FSSS-CSN) et CISSS de la Gaspésie (CSSS DU Rocher-Percé)*

(approx. 31 page(s))

3 janvier 2018

### **Décideur(s)**

Morin, Marcel

### **Type d'action**

GRIEF relatif à l'insuffisance des mesures d'accommodement à l'endroit de la salariée. ACCUEILLI.

### **Indexation**

TRAVAIL; *CODE DU TRAVAIL*; CONVENTION COLLECTIVE; CONTENU ET FORMALITÉS; INTERPRÉTATION; ARBITRAGE DE GRIEFS; ARBITRE; POUVOIRS; PREUVE; auxiliaire familiale et sociale; entorse lombaire à la suite d'un accident du travail; limitations fonctionnelles l'empêchant de reprendre son poste; DROITS ET LIBERTÉS; *CHARTRE DES DROITS ET LIBERTÉS DE LA PERSONNE*; DROIT À L'ÉGALITÉ; DISCRIMINATION; HANDICAP; OBLIGATION D'ACCOMMODEMENT; CONTRAINTE EXCESSIVE; possibilité de préparer les horaires des auxiliaires; création d'un poste

### **Résumé**

En 1990, la salariée a été embauchée par l'employeur à titre d'auxiliaire familiale et sociale. Le 6 avril 2005, elle a été en arrêt de travail à la suite d'un accident du travail lors duquel elle s'est infligé une entorse lombaire. La Commission de la santé et de la sécurité au travail (la CSST) a conclu qu'en raison de ses limitations fonctionnelles, la salariée ne pouvait reprendre son emploi prélésionnel. Elle a décrété que le poste d'assistante technique en pharmacie constituait un emploi convenable. La salariée a toutefois choisi de suivre une formation d'infirmière auxiliaire qu'elle a abandonnée lorsque l'employeur lui a offert un poste d'agente administrative à temps partiel. Le 29 octobre 2010, l'employeur est cependant arrivé à la conclusion que la salariée ne possédait pas les aptitudes requises pour occuper ce poste. Aucun poste ne répondant à ses limitations fonctionnelles, l'employeur a fermé administrativement son dossier le 7 février 2011. Une entente intervenue le 29 octobre 2012 avec le syndicat a cependant rétabli le lien d'emploi. Le 22 janvier 2014, la salariée a demandé à un orthopédiste de procéder à ses frais à une expertise qui a confirmé les limitations fonctionnelles établies par la CSST. Le 21 février 2017, le syndicat dépose un grief afin de demander à l'arbitre de déterminer si la création d'un poste

d'auxiliaire santé et service sociaux consacré uniquement à la préparation des horaires constitue une contrainte excessive pour l'employeur.

Comme l'a confirmé la Cour suprême, le devoir d'accommodement raisonnable est une obligation de moyens et non de résultat. La seule limite à l'accommodement raisonnable est la contrainte excessive. La jurisprudence considère que la création d'un poste sur mesure pour un salarié constitue une contrainte excessive.

En l'espèce, la preuve démontre que depuis le début des années 2000, la tâche de confectionner les horaires a été dévolue à une auxiliaire qui se voyait délestée d'une partie de ses autres tâches. C'est ce que réclame la salariée. Elle aimerait que sa tâche principale soit la confection des horaires, ainsi que la vérification des notes de frais des auxiliaires, la réception des appels de nouveaux clients, la réponse aux urgences. L'octroi de ce poste constituerait pour elle un accommodement raisonnable lui permettant de continuer à travailler. Sa demande se fonde sur le vécu de l'employeur qui a ainsi accommodé d'autres auxiliaires par le passé. Il ne s'agit donc pas de la création d'un poste sur mesure pour la salariée. Une collègue confectionne déjà les horaires à titre de tâche principale. La jurisprudence a confirmé que l'obligation d'accommodement impose à l'employeur de vérifier s'il est possible de regrouper certaines tâches de manière à constituer une charge de travail acceptable compatible avec les limitations fonctionnelles du salarié handicapé. En l'espèce, la réorganisation demandée par la salariée ne constitue pas une contrainte excessive. Il ne s'agit pas de créer un poste, mais de confier la tâche à la salariée. Le grief est accueilli.

# TRIBUNAL D'ARBITRAGE

CANADA

PROVINCE DE QUÉBEC

N° de dépôt :

Date : 3 janvier 2018

---

**DEVANT L'ARBITRE : M<sup>e</sup> MARCEL MORIN**

---

**FÉDÉRATION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX (FSSS-CSN)**

Ci-après appelée « le Syndicat »

ET

**CISSS DE LA GASPÉSIE (CSSS DU ROCHER-PERCÉ)**

Ci-après appelé « l'Employeur »

Plaignante : Betty Lambert

Grief : N° du Syndicat : 038

Nature du grief : Accommodement raisonnable

Convention collective : 2015-2020

---

**SENTENCE ARBITRALE**  
**(Art. 100 Code du Travail L.R.Q. c.C-27)**

---

[01] Les parties ont saisi le Tribunal du grief de Madame Betty Lambert. Les parties ont convenu que le mandat confié s'apparente plus, en l'espèce, à une demande de jugement déclaratoire qu'à décider d'un grief. Aucun moyen préliminaire n'a été soulevé.

**LE GRIEF**

[02] 21 février 2017, le Syndicat a déposé pour et au nom de la plaignante, Madame Betty Lambert, un grief libellé pour l'essentiel en ces termes (S-1) :

**« DESCRIPTION DU GRIEF ET RÉCLAMATION**

**Dans le cadre d'un processus d'accompagnement Madame Betty Lambert demande à un arbitre de déterminer si la Création d'un poste d'auxiliaire santé services sociaux qui effectue uniquement des tâches relatives aux horaires constitue une contrainte excessive pour l'employeur. »**

**LA PREUVE**

[03] Assumant le fardeau de la preuve, la partie syndicale a fait entendre la plaignante, Madame Betty Lambert ainsi que Mesdames Lynda Roussy, Lisette Duguay, Nancy Bertrand et Jessika Gionest alors que l'Employeur a fait entendre Madame Caroline Stevens.

[04] Madame Lambert a été embauchée en novembre 1990 comme auxiliaire familiale et sociale. Il s'agit d'un poste à temps complet cinq jours par semaine du lundi au vendredi, de 8h00 à 16h00. Ce poste est maintenant désigné comme étant auxiliaire santé et services sociaux (ASSS). La description de tâches (S-3) selon le libellé de la convention collective est la suivante :

**« Personne qui, à domicile et en collaboration avec l'équipe multidisciplinaire s'il y a lieu, supplée à l'absence et/ou à l'incapacité temporaire du ou des responsables du foyer.**

**Elle participe à l'entretien quotidien de la maison ainsi qu'à la préparation et au service des repas.**

**Elle accomplit, au besoin, des tâches familiales et des travaux domestiques légers et peut occasionnellement contribuer au maintien du bien-être des bénéficiaires.**

**Elle peut participer à l'identification des besoins en ce qui regarde l'organisation matérielle et financière du foyer, l'éducation des enfants, le cas échéant, l'alimentation, l'hygiène et conseiller le ou les responsables du foyer sur ces matières. Elle fait les références, le cas échéant, aux programmes existants dans l'établissement. »**

[05] La description de tâches permet de constater que l'auxiliaire peut exercer ses fonctions dans le programme famille-enfance-jeunesse ou dans le programme soutien à domicile ce qui était le cas de Madame Lambert. Celle-ci se rend donner du soutien à domicile pour l'aide à la médication, à l'hygiène au lit et à l'alimentation. Elle a également à accompagner la personne lors de certains rendez-vous médicaux, fournit l'aide à la gestion du budget et à l'achat de nourriture, facilite la réintégration aux activités sociales.

[06] En 2002, Madame Lambert reconnaît avoir subi une entorse lombaire à son domicile qui a entraîné un arrêt de travail. Elle témoigne avoir été 12 jours au lit. Elle a été expertisée aux fins de déterminer si elle était admissible à l'assurance salaire et un médecin-conseil a répondu affirmativement à la question (E-12).

[07] Elle a subi un accident du travail le 6 avril 2005. Alors qu'elle donnait des soins à une dame assez lourde dans une résidence privée, elle s'est infligé une entorse lombaire lorsqu'elle a voulu l'aider à passer de la position couchée à la position assise (S-4). Cet accident a été suivi d'un arrêt de travail d'une dizaine de jours et d'une réclamation à la CSST qui a été acceptée. À son retour au travail, lors d'une visite à une bénéficiaire ayant des problèmes de santé mentale, cette dernière l'a poussée et un nouvel accident de travail est survenu avec le même diagnostic. L'absence a duré huit ou neuf semaines. Sa réclamation à la CSST a également été acceptée. À son retour au travail, elle accomplissait les mêmes tâches qu'auparavant, mais elle devait s'occuper de quatre bénéficiaires au lieu de six ce qui était considéré comme étant des travaux légers.

[08] L'évaluation médicale faite par le Dr Christian Leblond, chirurgien orthopédiste, le 22 février 2006 comporte les limitations fonctionnelles suivantes (S-5) :

« Madame Lambert devra :

- Éviter de soulever un poids supérieur à 20 kg.
- Éviter d'effectuer des mouvements de flexion-extension ou de flexion-rotation répétés à la colonne dorso-lombaire. »

[09] Elle a fait des travaux légers jusqu'en janvier 2007 alors que Madame Duguay, auxiliaire préposée aux horaires, l'a appelée pour lui dire qu'elle ne faisait plus parti des soins à domicile. Ce retrait était une conséquence des limitations fonctionnelles qui avaient été établies. Madame Lambert a demandé

si des bénéficiaires s'étaient plaints de la qualité de ses services en mentionnant à son Employeur être capable d'exécuter ses tâches.

[10] La CSST a retenu comme poste convenable le 29 août 2007 (S-6) celui d'assistante technique en pharmacie puisqu'elle ne pouvait plus occuper son emploi habituel. De fait, Madame Lambert n'a pas travaillé depuis le début de 2007 de sorte qu'elle est retournée aux études en septembre 2007 suivre le cours d'infirmière auxiliaire, cours donné sur deux ans, même si on l'avait accepté au cours d'assistante technique en pharmacie. Elle a alors 50 ans.

[11] L'Employeur a fait évaluer Madame Lambert en février 2009 (S-7) par la Dre Suzanne Lavoie, physiatre, qui posera un diagnostic de lombalgie par déconditionnement musculaire secondaire à de la discopathie et à de l'arthrose lombaire chronique. Quant aux limitations fonctionnelles, elle les établit ainsi : « Classe IV de l'I.R.S.S.T. pour le lombaire : En plus des restrictions des classes 1, 2, et 3 : Le caractère continu de la douleur et son effet sur le comportement et sur la capacité de concentration sont incompatibles avec tout travail régulier ». Madame Lambert a ensuite déposé un grief. Elle a demandé à son Syndicat de la faire expertiser par un autre expert, le Dr Christian Leblond. L'expertise a eu lieu le 11 mai 2009 (S-8). Le Dr Leblond arrive à la conclusion suivante au sujet des limitations fonctionnelles :

**« Les limitations fonctionnelles déterminées lors du rapport d'évaluation médicale du 22 février 2006 sont maintenues. Celles-ci sont les suivantes :**

- **Éviter de soulever un poids supérieur à vingt kilogrammes.**
- **Éviter d'effectuer des mouvements de flexion-extension ou de flexion-rotation répétés à la colonne dorsolombaire.**

**Il n'y a aucune nécessité pour des limitations fonctionnelles supplémentaires et certainement aucune justification pour des limitations fonctionnelles de classe 4 selon l'IRSST. »**

[12] La divergence entre ces deux rapports a conduit à un arbitrage médical par le Dr Michel Blanchet, chirurgien orthopédiste, qui, dans son rapport du 15 septembre 2009 (S-9) maintient les limitations fonctionnelles de classe 1.

[13] Pendant qu'elle suivait son cours d'infirmière auxiliaire, l'Employeur l'a appelée en février 2010 pour lui offrir un poste de réceptionniste à l'hôpital. Elle a accepté cette offre et elle a abandonné ses cours. C'est en février 2010 qu'elle a commencé à travailler sur un poste d'agente administrative. Toutefois, les relations de la plaignante avec la personne qui avait le poste auparavant n'étaient pas des plus cordiales. Elle avait des difficultés avec la console téléphonique. Des reproches lui étaient adressés. Notamment, on lui reprochait de ne pas être assez rapide. Elle a déposé un grief et elle est retournée chez elle en juillet 2010. Sa période d'orientation a été prolongée de 15 jours, mais cette prorogation n'a pas été concluante.

[14] Contre interrogée, Madame Lambert reconnaît qu'une entente tripartite est intervenue le 25 janvier 2010 (E-1) en vertu de laquelle elle se voyait confier un poste d'agente administrative classe 4 à statut temps partiel de 112 heures par quatre semaines en rotation et qu'elle ne pourra faire l'objet d'une supplantation, et ce, à l'occasion d'une abolition de poste prévue aux conventions collectives. Cette lettre d'entente mentionnait également qu'il s'agissait d'une démarche d'accommodement convenue par l'Employeur et le Syndicat. Une autre entente tripartite a été signée le 16 juillet 2010 (E-2) en raison du fait que Madame Lambert n'était pas en mesure de faire les tâches reliées à l'emploi à l'expiration de la période d'initiation de 21 jours qui lui avaient été accordés. C'est dans ce contexte qu'une prolongation de la période d'initiation et d'orientation de 15 jours de travail a été convenue avec le Syndicat. Au terme de cette période d'initiation et d'orientation, une rencontre devait avoir lieu afin de convenir si Madame Lambert était confirmée sur son poste d'agente administrative classe 4. Si tel n'était pas le cas, il était convenu que Madame Lambert maintiendra son lien

d'emploi et que l'Employeur et le Syndicat s'engageaient à refaire l'exercice d'accommodement dans le but de replacer Madame Lambert.

[15] Madame Lambert a reçu le 29 octobre 2010, une lettre de Madame Stevens, Chef du service des ressources humaines et des communications (S-10) par laquelle, après avoir fait le survol des faits depuis l'accident du travail du 6 avril 2005, l'Employeur était arrivé à la conclusion qu'elle ne possédait pas les aptitudes requises pour effectuer l'ensemble de la tâche d'agente administrative. Madame Stevens avisait également Madame Lambert que l'Employeur continuait la démarche d'accommodement en collaboration avec le Syndicat et la plaignante et qu'elle était disposée à analyser les postes disponibles répondant à ses limitations. Après avoir reçu cette lettre, Madame Lambert témoigne n'avoir pas eu de nouvelles de son Employeur. Madame Stevens écrivait à la plaignante le 7 février 2011 (S-11) pour l'informer que dans le cadre de la démarche d'accommodement aucun poste ne répondait à ses limitations fonctionnelles depuis la dernière rencontre et qu'en conséquence l'Employeur se voyait dans l'obligation de procéder à la fermeture administrative de son dossier en date de ce jour. Entre les lettres S-10 et S-11, Madame Lambert témoigne qu'il n'y a eu aucune démarche d'accommodement.

[16] De fait, Madame Lambert n'a plus travaillé depuis 2010. À la suite de la réception de la lettre S-11, elle a déposé un grief qui a fait l'objet d'une entente intervenue le 29 octobre 2012 (S-12), entente par laquelle on lui redonnait son lien d'emploi et que Madame Lambert n'a pas signée. Cette entente se lit ainsi :

**« CONSIDÉRANT que l'Employeur et le Syndicat ont conclu une entente le 25 janvier 2010 pour octroyer à la Salariée un poste d'agente administrative classe 4 étant donné ses limitations fonctionnelles suite à un accident du travail;**

**CONSIDÉRANT que l'Employeur et le Syndicat ont conclu une entente le 16 juillet 2010 pour prolonger la période d'initiation sur ce poste;**

**CONSIDÉRANT** que la Salariée n'est pas demeurée sur le poste;

**CONSIDÉRANT** que l'Employeur a procédé à la fermeture administrative du dossier de la Salariée le 7 février 2011;

**CONSIDÉRANT** que le Syndicat a déposé les griefs 146910, 59568 et 59516 pour contester les décisions de l'Employeur;

**CONSIDÉRANT** que Me Richard Guay a été nommé arbitre pour entendre ces griefs le 25 octobre 2012;

**CONSIDÉRANT** que les parties ont discuté par l'entremise de leurs représentants et désirent régler cette affaire hors cour;

**LES PARTIES CONVIENNENT DE CE QUI SUIT :**

1. Le préambule fait partie intégrante de la présente entente;
2. L'Employeur retire du dossier de la Salariée la lettre du 7 février 2011;
3. L'Employeur convient de maintenir le lien d'emploi de la Salariée;
4. L'Employeur convient d'accorder à la Salariée l'ancienneté à laquelle elle a droit jusqu'à la date des présentes;
5. L'Employeur et le Syndicat conviennent de se rencontrer dans les quinze (15) jours de la signature des présentes pour effectuer l'exercice d'accommodement pour un poste pour la Salariée, et ce rétroactivement au 7 février 2011, afin de voir si un poste correspond aux limitations fonctionnelles de la Salariée et, au besoin, de refaire cet exercice de façon périodique;
6. L'Employeur convient d'inscrire la Salariée sur l'équipe spéciale prévue à l'article 23.34 de la convention collective;

7. **En considération des présentes, la Salariée et le Syndicat déclare réglés hors Cour à leur satisfaction les griefs 146910, 59568 et 59516;**
8. **En considération des présentes, la Salariée donne quittance complète, générale et finale à l'Employeur, ainsi qu'à ses employés, administrateurs, officiers, préposés, agents ou mandataires, de toute réclamation, plainte, action, droit d'action, grief, poursuite, créance ou demande de quelque nature que ce soit qu'elle a, aurait ou pourrait prétendre avoir découlant directement ou indirectement de la présente affaire;**
9. **La Salariée reconnaît par les présentes que le Syndicat a rempli son devoir de représentation dans le présent dossier et, en conséquence, elle dégage le Syndicat de toute responsabilité et de tout recours, action, réclamation, plainte, incluant le recours prévu à l'article 47.3 du Code du Travail;**
10. **En considération des présentes, la Salariée renonce à tout recours qu'elle a, aurait ou pourrait prétendre avoir contre l'Employeur, ses administrateurs ou mandataires devant quelque instance que ce soit et, en conséquence, donne quittance complète, générale et finale à l'Employeur de toute réclamation de quelque nature qu'elle soit, autorisant expressément l'Employeur, le cas échéant, à déposer copie des présentes devant toute instance pour valoir comme déclaration de règlement hors Cour à toute réclamation de la Salariée;**
11. **La Salariée déclare avoir reçu toutes les explications relativement à la nature des termes de la présente transaction, déclare les bien comprendre et s'en déclare satisfaite, renonçant expressément à demander la réouverture de la présente entente;**
12. **Le contenu des présentes contient toute l'entente intervenue entre les parties;**
13. **Les frais de l'arbitre sont à la charge de l'Employeur;**
14. **Aux présentes intervient le Syndicat pour donner son accord à une telle entente;**
15. **Les présentes constituent entre les parties une transaction au sens des articles 2631 et suivants du Code Civil du Québec; »**

[17] En contre-interrogatoire, Madame Lambert a témoigné ne jamais avoir reçu la lettre de Madame Stevens du 25 octobre 2012 (E-3) en vertu de laquelle on l'informait que son lien d'emploi était maintenu avec l'établissement et que la lettre du 7 février 2011 était retirée de son dossier.

[18] Madame Lambert précise avoir été informée que les parties avaient, au regard des paragraphes 5 et 6 de l'entente S-12, vérifié certains postes et que ceux-ci ne correspondaient pas à ses limitations fonctionnelles.

[19] Madame Lambert reconnaît avoir reçu la lettre de Madame Stevens du 7 décembre 2012 (E-4) l'informant de la réouverture administrative de son dossier. En raison de ses limitations permanentes, l'Employeur l'inscrit sur une équipe spéciale ce qui impliquait une analyse conjointe des postes à mesure qu'ils deviendront vacants, et ce, dans le but de vérifier si ces postes satisfaisaient à ses limitations permanentes.

[20] En contre-interrogatoire, Madame Lambert reconnaît avoir déposé une plainte (art. 47.2 CT) à l'encontre de son Syndicat le 19 avril 2013 (E-9) à la suite de son renvoi du 7 février 2011. L'audition était prévue le 13 février 2014 et Madame Lambert s'est désistée de sa plainte.

[21] Madame Lambert avait demandé au Dr Christian Leblond, chirurgien orthopédiste, de procéder, à ses frais, à une nouvelle expertise le 22 janvier 2014 (S-15) afin d'évaluer et de déterminer sa capacité à effectuer des tâches de préposée au service alimentaire, d'aide à l'alimentation et de préposée à la stérilisation tout comme au poste de préposée aux bénéficiaires. Dans ses conclusions, le Dr Leblond énonce :

**« En ce qui a trait à un emploi de préposée aux bénéficiaires, madame Lambert peut effectuer la grande majorité de ces tâches, similaire à celles d'auxiliaire familiale. Il y aurait lieu d'explorer si l'organisation du travail de préposée aux bénéficiaires pourrait permettre à madame Lambert d'avoir accès à ce poste ».**

[22] Madame Lambert a remis cette expertise à l'Employeur. Elle ne se souvient pas si des analyses de postes ont été faites par la suite.

[23] Un rapport d'étude ergonomique pour le poste de préposée aux dossiers médicaux agente administrative classe 4 (E-5) concluait que ce poste ne pouvait être confié à Madame Lambert en raison de ses limitations fonctionnelles dont celle d'éviter d'effectuer des mouvements répétés de flexion, d'extension ou de flexion-rotation de la colonne dorso-lombaire. Madame Lambert dira n'avoir jamais compris qu'elle ne pouvait satisfaire aux exigences de ce poste.

[24] Le poste d'aide en alimentation a été analysé le 21 octobre 2014 par une physiothérapeute (E-6). Madame Lambert se souvient que ses limitations fonctionnelles l'empêchaient d'accéder à ce poste. Il en a été de même pour le poste de préposée à l'entretien ménager qui a été évalué par une physiothérapeute en novembre 2014 (E-7). L'analyse du poste de préposée à la buanderie effectuée en février 2016 arrivait aux mêmes conclusions (E-8).

[25] Madame Lambert a déposé une autre plainte de même nature le 23 décembre 2015 au sujet de renvoi qui serait survenu le 21 septembre 2015 (E-10). Elle témoigne que l'audition a eu lieu le 21 février 2017 et que son avocat lui a dit avoir gagné hors cour. De fait, la plainte a été réglée hors cour d'où le dépôt du grief S-1.

[26] Quant au « poste » d'auxiliaire aux horaires, Madame Lambert reconnaît que ce poste n'existe pas pour l'Employeur. Madame Roussy était auxiliaire familiale et sociale et elle avait comme tâche de faire les horaires sur un poste cinq jours par semaine. Or, Madame Roussy faisait des allergies et elle a démissionné, car l'Employeur voulait la faire travailler auprès des usagers.

[27] Madame Lambert reconnaît que les postes d'auxiliaires aux soins à domicile ont changé. L'on dénombrait 27 personnes qui faisaient ce travail alors que maintenant il en reste moins, l'Employeur suggérant qu'il en reste 14. Elle reconnaît également que les soins à domicile sont de plus en plus lourds, car les usagers demeurent de plus en plus longtemps à leur domicile.

[28] Madame Lambert se voit montrer son inscription à la liste de rappel (disponibilité) (E-11) datée du 30 novembre 2015 pour des postes de préposée au service alimentaire et aide-cuisinière. Elle précise que son avocat a appelé le Syndicat et que ce dernier lui a répondu qu'il faudrait qu'elle s'inscrive sur la liste de disponibilité. Madame Lambert prétend avoir toujours été inscrite sur la liste de rappel. Elle reconnaît que ses disponibilités ne correspondaient pas à ses limitations fonctionnelles.

[29] Lorsque Madame Roussy a pris sa retraite, c'est une autre personne possédant moins d'ancienneté que la plaignante qui a été affectée aux horaires, et ce, à raison de trois jours par semaine. C'est Madame Duguay, une personne retraitée, qui fait les horaires à partir de son domicile. Madame Lambert est d'avis que la confection des horaires est un poste, mais l'Employeur prétend plutôt qu'il s'agit de tâches faisant parti du poste d'auxiliaire familiale d'où le présent grief. Ce travail consiste à téléphoner aux auxiliaires familiales pour leur indiquer les bénéficiaires dont ils vont s'occuper et de voir aux disponibilités de chaque auxiliaire. Il s'agit également de procéder aux remplacements et d'être en alerte pour répondre aux auxiliaires en respect des dispositions de la convention collective. Madame Lambert a déjà effectué ces tâches en 2003. En effet, après s'être vu imposer des limitations fonctionnelles, Madame Lambert aidait Madame Linda Roussy pour la remplacer lors de ses congés. Madame Lambert a effectué ces tâches à raison de 35 heures par semaine et parfois moins. Elle est toutefois d'avis que cette tâche demande plus de 21 heures de travail par semaine.

[30] Madame Lambert était à la maison depuis 2010 et elle n'a pas été rappelée au travail dans quelques postes que ce soit. Elle donne des cours de conduite et fait des massages.

[31] Madame Stevens a informé par lettre Madame Lambert le 6 janvier 2017 de l'analyse de certains postes devenus vacants (S-13). Il s'agissait du poste de préposée au service alimentaire 31 heures/4 semaines et du poste de préposée

à la buanderie 128 heures/4 semaines. Madame Lambert avait reçu trois lettres de cette nature auparavant. Elle avait manifesté de l'intérêt pour le poste concernant la confection des horaires des auxiliaires de même que pour la réception au CLSC de Gascon et au CHSLD pour lesquels elle a déposé que des griefs (S-14).

[32] Contre interrogée, Madame Lambert dira que lorsqu'elle a refusé de suivre le cours d'assistante technique en pharmacie, elle avait déjà suivi une année de scolarité du cours d'infirmière auxiliaire. Il était plus facile pour elle de continuer sa formation d'infirmière auxiliaire.

[33] Madame Linda Roussy est retraitée depuis un peu plus de deux ans et elle a travaillé auparavant au CLSC Rocher-Percé pendant 18 ans. Elle était auxiliaire santé et des services sociaux pendant tout ce temps. Elle avait un poste de 21 heures, trois jours par semaine. Elle a fait les horaires des auxiliaires pendant une dizaine d'années, mais elle travaillait cinq jours par semaine aux horaires. Ses tâches consistaient à faire les horaires des auxiliaires, à recevoir les appels des clients, à travailler avec des infirmières, travailleuses sociales, la famille et s'occuper des cas spéciaux. Elle s'assurait de la continuité dans les services ainsi que de régler le problème. Elle était affectée au CLSC à Chandler. Pendant qu'elle faisait les horaires, elle ne faisait pas de soins à domicile.

[34] Contre interrogée, Madame Roussy se rappelle de l'entente d'octroi de poste auxiliaire familiale et sociale (E-13) qu'elle a signé le 19 décembre 2003. Cette entente fait état de ses allergies aux poils de chiens et de chats et du fait que les parties se sont rencontrées pour discuter des mesures d'accommodement. C'est dans ce contexte qu'un poste de 84 heures par période de quatre semaines lui a été accordé selon son ancienneté dont 44 heures par période de quatre semaines de travail de bureau et 40 heures par période de quatre semaines de travail d'auxiliaire familiale et sociale, et ce, auprès d'une clientèle qui respecte ses limitations fonctionnelles. Elle précise que le 1<sup>er</sup> juin

2014, un nouveau chef de service est arrivé, Monsieur Sutton. Il a été question de cette entente. Après avoir pris ses vacances pendant la période des Fêtes, elle a demandé un congé sans solde du 5 janvier jusqu'à la fin juin 2015 et elle a par la suite démissionné pour s'occuper de son frère trisomique. Elle précise que son poste est devenu à temps plein en 2014, mais qu'elle n'a pas exercé le travail d'auxiliaire familiale et sociale. Lorsqu'elle faisait des horaires, elle faisait ceux de Madame Lambert ce qui était une tâche difficile ce dont cette dernière s'est plainte.

[35] Madame Lisette Duguay est à la retraite depuis le 4 juillet 2015 après avoir travaillé au CLSC depuis 1990 à titre d'auxiliaire familiale et sociale. Elle a fait les horaires des auxiliaires et a été préposée à l'admission. Il s'agissait d'un poste de 35 heures par semaine. Lorsqu'elle a pris une retraite progressive, elle travaillait quatre jours par semaine. Elle confectionnait les horaires pendant les vacances et les journées de maladie de Madame Roussy. Parmi ses tâches, elle devait répondre au téléphone, confectionner les horaires, s'occuper des urgences, vérifier les comptes de dépenses des auxiliaires et participer à des discussions de cas. Elle travaillait 21 heures par semaine lorsqu'elle remplaçait Madame Roussy. Le reste du temps elle faisait une journée de service à domicile. De façon générale, les heures de travail étaient assez stables. Après avoir pris sa retraite, elle est revenue travailler en 2015 lorsque Madame Bertrand est devenue malade. On lui a alors demandé de la remplacer à condition qu'elle lui trouve un remplaçant. Elle a cessé de travailler le 9 octobre 2015 et n'a plus travaillé par la suite. C'est ainsi qu'elle a travaillé une partie du temps à la maison. On lui a installé l'ordinateur pour qu'elle ne puisse faire que les horaires de travail. Elle est revenue au CLSC pour initier pendant trois semaines une autre employée, Madame Jessika Gionest, à faire les horaires. Pendant les fins de semaine, il y avait des urgences qui pouvaient prendre jusqu'à une demi-heure et ça arrivait assez souvent.

[36] Contre interrogée, Madame Duguay précise qu'avant sa retraite, elle faisait du service à domicile au travers de la confection des horaires. Elle répondait aux urgences. Elle ajoute qu'il y a toujours du changement, car de nouveaux clients s'inscrivent.

[37] Madame Nancy Bertrand travaille pour l'Employeur depuis près de 17 ans à titre d'auxiliaire de la santé et des services sociaux. Elle est détentrice d'un poste 35 heures par semaine. Dans ses fonction, elle a été appelée à faire la confection des horaires pendant environ cinq semaines. Ce travail se fait par ordinateur. Elle a été initiée par Madame Duguay les 2 et 3 juillet 2015 pour la remplacer. Elle a fait les horaires jusqu'au 21 août 2015 alors qu'elle a eu des problèmes de santé. À son retour au travail, elle est retournée travailler sur la route aux soins à domicile. Lorsqu'elle était affectée à la confection des horaires, elle travaillait 35 heures par semaine et recevait deux ou trois appels la fin de semaine. Toutefois, Madame Bertrand allait administrer des médicaments à domicile ce qui représentait environ une demi-heure par jour. Lorsqu'elle a fait ce travail aux horaires, l'on retrouvait une vingtaine d'auxiliaires qui dispensaient des services à 500 à 600 bénéficiaires.

[38] Madame Jessika Gionest travaille pour l'Employeur depuis 2007 à titre d'auxiliaire de la santé et des services sociaux. Elle est sur la liste de rappel. Depuis le 26 octobre 2015, elle est assignée à la confection des horaires en remplacement de Madame Nancy Bertrand. Dans son travail, elle affecte les auxiliaires aux différents clients. On dénombre maintenant 17 auxiliaires. Elle confectionne les horaires pour 14 ou 15 auxiliaires qui ont à s'occuper de 604 bénéficiaires. Elle s'occupe également de la vérification des comptes de dépenses des auxiliaires. Il y a les congés, les vacances et les autres absences qu'elle doit remplacer. Elle reçoit beaucoup d'appels téléphoniques. Elle consacre en moyenne trois heures par jour auprès de la clientèle ce qui lui laisse environ 20 heures par semaine pour la confection des horaires. Toutefois, ce nombre peut varier. Les fins de semaine, elle peut recevoir un ou deux appels.

[39] Contre interrogée, Madame Gionest dépose les statistiques qu'elle a tenues depuis le 18 janvier 2016 (E-14) de ses propres interventions auprès de la clientèle dont elle doit tenir compte de plusieurs caractéristiques. Les interventions faites s'inscrivent dans des plans d'intervention pour chacun des bénéficiaires.

[40] Elle dépose également l'affichage du 31 août 2010 (E-15) d'un poste vacant d'auxiliaire santé et services sociaux au service aide à domicile, poste à temps complet. Cet affichage est accompagné de l'avis de transfert de Madame Lynda Roussy de son poste à temps partiel six jours/14 jours à un poste à temps complet du 16 décembre 2010. Le transfert à ce poste s'est effectué le 10 avril 2011 (E-16) à la suite de l'affichage du poste E-15.

[41] Madame Caroline Stevens travaille au CSSS du Rocher-Percé depuis 2008. Elle est Chef du service des ressources humaines et des communications. L'entente E-1 concernant un poste réservé a été annulée et elle a parlé à Madame Lambert de la démarche d'accommodement. L'Employeur a accepté la période d'orientation, car on lui faisait part que cela ne fonctionnait pas du tout. Cette orientation avait lieu le soir alors que l'on assiste à un flux moins important d'appels téléphoniques. Madame Stevens a appelé Madame Duguay, la présidente du Syndicat, devant Madame Lambert pour lui dire que cette dernière avait de la difficulté avec certaines personnes alors qu'on voulait mettre en place des conditions gagnantes pour elle. Au terme de la période de prolongation de l'initiation, ça ne fonctionnait pas plus.

[42] C'est dans ce cadre que des expertises ont été effectuées sur différents postes de travail. À l'arrivée de Madame Stevens, le rapport d'étude ergonomique pour le poste de préposée aux dossiers médicaux agente administrative classe 4 (E-5) était déjà sorti. Elle a pris charge du dossier à l'automne 2009 et c'était le poste de la téléphonie qui était ciblée lorsqu'il est

devenu vacant. Habituellement, l'on ne fait pas d'analyse pour un poste semblable. L'on s'est ensuite demandé si le poste prend une formation et s'il satisfait aux limitations fonctionnelles de la personne. C'est par la suite qu'une analyse a été faite.

[43] Madame Stevens dépose la liste des postes affichés entre janvier 2014 et février 2017 (E-17) avec un code de couleurs : rose pour le poste pour lesquelles Madame Lambert a des limitations, jaune pour le poste pour lesquels elle n'a pas la formation et bleu pour des postes évalués qui ne respectent pas les limitations. Elle dépose également la liste des postes affichés du mois d'août 2010 à décembre 2013 (E-18) avec le code de couleurs : vert pour les postes pour lesquels elle a des limitations depuis le début, bleu pour les postes pour lesquels elle n'a pas la formation et jaune pour les postes qui ont été évalués et qui ne respectent pas ses limitations. Pour chacun de ces postes, l'on regardait si Madame Lambert pouvait l'occuper. Il en a été question à chaque Comité de relations de travail (CRT).

[44] Quant au « poste » aux horaires, l'option de créer un tel poste avait été envisagé depuis plusieurs années. Une seule liste de rappel a été faite sauf pour les horaires. Les activités des auxiliaires de la santé des services sociaux sont sur le même code aux fins des statistiques. Les tâches sur le terrain sont indissociables des horaires, car la personne qui s'occupe des horaires doit également aller sur le terrain.

[45] Contre interrogée, Madame Stevens précise que les analyses de poste relèvent du service de santé et du Syndicat avec implication de la personne. Quant à l'évaluation médicale du Dr Christian Leblond du 30 juin 2009 (S-8), elle précise que le même poste peut selon les différents CSSS exercer des tâches différentes et avoir un classement différent. Madame Roussy a été dans un poste d'accommodement, mais elle a aussi vécu de nombreuses absences pour raisons de santé. Cette dernière se rendait aussi dans les résidences où il n'y

avait pas de problème pour ses allergies. Enfin, les entreprises d'économie sociale ont récupéré les tâches les plus légères que les auxiliaires de la santé et des services sociaux effectuent dans les résidences. De plus, la loi 90 a ajouté des actes plus importants aux auxiliaires.

## **ARGUMENTATION DES PARTIES**

### **A) SYNDICALE**

[46] Ce que les parties demandent au présent Tribunal c'est une déclaration relativement aux horaires.

[47] D'emblée, pour le procureur syndical un processus d'accompagnement est différent d'un processus d'accommodement.

[48] Depuis l'année 2003, la confection des horaires était faite par une personne qui ne faisait que cette tâche administrative. La confection des horaires, si un poste devenait vacant, pourrait être l'occasion lors d'une réorganisation d'en faire un poste consacré aux horaires, que ce soit un poste à temps plein ou à temps partiel. Une telle réorganisation permettrait de régler cette question une fois pour toutes.

[49] Est-ce que le réaménagement d'un tel poste constituerait une contrainte excessive ? Dans l'analyse de ce qu'est une contrainte excessive, certains facteurs ont été développés par la jurisprudence dont le coût financier, l'atteinte à la convention collective, le moral du personnel et l'inter changement. Il s'agit d'une analyse au cas par cas et elle n'est certes pas le fruit d'un automatisme.

[50] La création d'un poste constitue une contrainte excessive selon la jurisprudence. Par contre, la jurisprudence apporte des bémols lorsqu'il s'agit d'une réorganisation.

[51] Il ressort de la preuve qu'un tel poste serait utile pour l'organisation et il faut être créatif pour trouver des solutions. La création ou le réaménagement d'un poste existant ne serait pas une contrainte excessive pour l'Employeur.

[52] Quant à l'argument qu'il s'agit d'une tâche accessoire vs la tâche principale d'une auxiliaire de la santé et des services sociaux, l'on doit considérer le temps de travail pour chaque tâche de sorte qu'il y a des possibilités de réaménagement de la tâche si la majeure partie de la tâche est consacrée aux horaires.

[53] Pour Madame Lambert, ce qui est demandé ne serait pas une contrainte excessive selon la preuve administrée. Ce serait une réorganisation qui ne serait pas facile, mais pas au point de devenir une contrainte excessive dans l'établissement où l'on retrouve une multitude de postes et de titres d'emploi.

[54] Depuis l'accident de travail de Madame Lambert, elle n'a à peu près pas travaillé. Malgré l'existence de son lien d'emploi, elle ne travaille pas malgré sa volonté de travailler. Elle ne sait plus ce qu'est un lien d'emploi. C'est actuellement pour elle une notion théorique. Il n'est pas normal que dans une grande organisation on ne soit pas capable de trouver une solution pour accommoder la plaignante, et ce, d'autant plus que ses limitations fonctionnelles sont de classe.

[55] L'obligation de l'Employeur est plus élevée que celle de procéder à des analyses de postes. Analyser les titres d'emploi et réorganiser les tâches pour faire un poste qui serait utile pour l'organisation dans une autre catégorie de poste si nécessaire ne constitueraient pas une contrainte excessive.

[56] Madame Lambert n'attend pas chez elle. Elle travaille à temps partiel. Elle veut travailler et elle a fait des démarches allant jusqu'à payer de ses deniers pour obtenir une expertise médicale. Elle met de la pression sur tout le monde que ce soit au Syndicat ou chez l'Employeur. Elle a déjà déposé deux requêtes en vertu de l'article 47.2 du Code du travail.

[57] Les tâches dédiées aux horaires ne constituent pas actuellement un poste. Ce sont des tâches diversifiées qui demandent une importante charge de travail. Il s'agit de tâches très utiles à l'organisation. Cette tâche concerne une clientèle de plus de 600 personnes auxquelles les 14 auxiliaires de santé de services sociaux dispensent des soins. Le nombre d'auxiliaires peut aller jusqu'à 17. La personne responsable de la confection des horaires établit la route pour chaque auxiliaire afin que celle-ci soit au bon endroit et en évitant des déplacements inutiles. Une auxiliaire est la mieux placée pour connaître le travail puisqu'elle l'a fait pendant 20 ans. Un plan d'intervention a été préparé pour chaque bénéficiaire. La personne qui s'occupe des horaires reçoit beaucoup d'appels de bénéficiaires et de collègues, gère la liste de rappel, révise les comptes de dépenses, répond aux urgences et aux appels de fin de semaine. Le besoin est réel, car les horaires constituent la majeure partie de la tâche d'une auxiliaire de la santé des services sociaux. Le temps consacré à cette tâche varie de 21 à 35 heures par semaine. Madame Lambert pourrait faire certains soins qui répondent à ses limitations fonctionnelles.

[58] Dans les faits, le poste existe déjà de façon officieuse depuis plusieurs années. Madame Roussy a déjà été accommodée par l'Employeur en raison de ses allergies aux chiens et aux chats.

[59] Créer un tel poste avec la tâche aux horaires ne constituerait pas une contrainte excessive selon les critères développés par la jurisprudence. Le procureur syndical réfère à l'article de Me Anne-Marie Laflamme, précité, aux pages 435, 436 et 457 et à la sentence de l'arbitre Gilles Lavoie dans Syndicat

de la Fonction Publique du Québec et Gouvernement du Québec (Ministère des transports) sentence du 24 septembre 2007.

[60] Pour tous ces motifs, le Tribunal devrait déclarer que de réaménager les postes d'auxiliaires à la santé et aux services sociaux ne constituerait pas une contrainte excessive pour dégager un espace suffisant pour un poste spécialement dédié la confection des horaires.

## **B) PATRONALE**

[61] Par son grief, la partie syndicale recherche du Tribunal une déclaration du type de jugement déclaratoire. Il ne s'agit pas d'une déclaration sur la qualité de l'accommodement. Le Tribunal devrait se demander si la création d'un poste serait une mesure d'accommodement qui constituerait une contrainte excessive ?

[62] Même si le Tribunal n'a pas à porter de jugement sur ce qui a été fait, des gestes concrets ont été posés. Un poste réservé (E-1) dont la prolongation de la période d'initiation n'a pas porté fruit. Même Madame Lambert a fait le constat qu'elle n'a pas satisfait aux exigences de la tâche. Le dossier de la plaignante a été fermé administrativement, mais la décision a été révisée afin qu'elle fasse parti de l'équipe spéciale. Les pièces E-17 et E-18 démontrent que de 2010 à 2017 l'Employeur a porté un regard sur la réalité de la plaignante et il a demandé des vérifications et fait analyser certains postes (E-5 à E-8).

[63] Dans le dossier, on constate une constance soit les limitations fonctionnelles qui ont été maintenues par tous les médecins qui ont expertisé Madame Lambert démontrant que celle-ci a une fragilité lombaire puisqu'elle a vécu à un incident similaire en 2002 (E-12).

[64] Lorsque que Madame Lambert travaillait comme auxiliaire de la santé et des services sociaux, on pouvait dénombrer 27 auxiliaires alors qu'il y en a maintenant 14 qui ont plus de 600 soins à donner. Il ne s'agit pas d'une situation figée, mais évolutive. La lourdeur de la clientèle est une réalité qui a fait évoluer les tâches. Les entreprises d'économie sociale ont récupéré les tâches les plus légères. La clientèle veut demeurer à domicile le plus longtemps possible ce qui ajoute à la lourdeur de la tâche.

[65] Malgré le dossier de Madame Lambert, la cause de la problématique se retrouve à la pièce S-6 soit la décision de la CSST décrétant que Madame Lambert ne pouvait plus occuper son emploi habituel. Un emploi convenable d'assistante technique en pharmacie a été retenu. La plaignante n'a pas été laissée sans moyen par la CSST. Or, Madame Lambert n'a pas suivi la décision de la CSST en décidant d'aller suivre le cours d'infirmière auxiliaire. Il s'agit d'une décision personnelle qui paraît incompatible avec la décision de la CSST. Si elle avait suivi le cours d'assistante technique en pharmacie, elle aurait pu travailler beaucoup plus longtemps. Cette décision emporte des conséquences, car elle s'est limitée dans la possibilité d'un emploi futur. La décision de la CSST constitue une forme d'accommodement légal qui vient teinter l'ensemble du dossier.

[66] Il n'y a pas de poste consacré aux horaires, mais des postes d'auxiliaires de la santé et des services sociaux. Le fait que Madame Bertrand ait travaillé un mois et demi aux horaires avec Monsieur Sutton et qu'elle ne soit pas revenue au travail après sa maladie ne brosse pas un portrait exact de la situation. Madame Roussy travaillait 35 heures par semaine. Elle devait donner des soins et faire les horaires selon une entente intervenue en 2003. Elle a obtenu un emploi à temps plein en 2011. Les besoins de l'Employeur étaient comblés par le fait qu'elle faisait les deux tâches. Quant à Mesdames Duguay et Gionest, la preuve a démontré qu'elles ont donné des services à la clientèle pour ensuite faire la confection des horaires et retourner sur le terrain. Elles doivent

également gérer les urgences, s'occuper des nouveaux clients. Elles ont bien expliqué la mixité des tâches. Un tel horaire ne peut être fixe en plaçant la confection des horaires soit dans l'avant-midi soit en après-midi. Les soins doivent être dispensés au bon moment. Il ne faut pas s'isoler sur la manière de faire de l'an 2000. Le contexte a changé tout comme l'organisation.

[67] Quant à l'argument de contrainte excessive, Me Anne-Marie Laflamme, dans son article précité à la page 435 énumère les principaux critères dégagés tant par la législation, la jurisprudence et la doctrine permettant d'évaluer la présence d'une contrainte excessive dont les limites aux ressources financières et matérielles. La preuve a révélé que le nombre d'auxiliaires de la santé des services sociaux est passé de 27 à 14. Même si l'établissement relève du secteur public de la santé, le Tribunal devrait tenir compte de la santé financière de l'institution. Le critère de l'atteinte aux droits fait en sorte qu'avec uniquement 14 auxiliaires la personne qui fait les horaires travaille également sur le terrain. Si cette personne ne travaillait pas sur le terrain, le système serait débalancé et l'on n'aurait personne pour répondre aux urgences. Confier uniquement à Madame Lambert la confection des horaires aurait un effet préjudiciable sur les autres employés en ce que les tâches sur le terrain que fait actuellement Madame Gionest rejalliraient sur les autres assistantes pouvant occasionner des plaintes de surcroît de travail. Lorsqu'il y a une relative interchangeabilité des employés, un accommodement peut-être pensé ce qui n'est pas le cas en l'espèce. La productivité de l'entreprise s'en trouverait affectée en raison du nombre d'auxiliaires.

[68] À l'appui de son argumentation, le procureur de l'Employeur dépose les autorités jurisprudentielles suivantes : Regroupement CHSLD des Trois-Rives et Syndicat des travailleuses et travailleurs du Centre d'accueil Le Vaisseau d'Or (CSN), sentence de Me Denis Laberge du 16 octobre 2000, AAS 2000 A-241, sentence qui a été cassée en révision judiciaire par la Cour supérieure le 2 mai 2001, 2001 CanLII de 4977 (QC CS); la Ville de Contrecoeur et le Syndicat des

employés municipaux de Contrecoeur (CSN), sentence de Me Richard Marcheterre du 14 février 2003, AZ-03142041; Syndicat des professionnelles et professionnels en soins de santé du CHUM (FIQ) et Centre hospitalier de l'Université de Montréal, sentence d'un tribunal présidé par Monsieur André Cournoyer du 5 août 2007, AAS 2007 A 106; Lila Poirier et Centre Maria Chapdelaine, sentence de Me Gabriel M. Côté du 27 juin 2008, AAS 2008 A 079, zéro 52; Syndicat des travailleuses et travailleurs de l'Hôpital général juif (CSN) et Hôpital général juif, sentence de Me Serge Lalande du 29 mai 2009, AAS 2009 A 052; Syndicat des travailleuses et travailleurs du Centre de santé de baie services sociaux de la Baie-de-Chaleurs, CSN et Centre de santé et des services sociaux de la Baie-des-Chaleurs, sentence de Me Diane Fortier du 7 mars 2014.

[69] La preuve a révélé qu'à chaque CRT le dossier de Madame Lambert a fait l'objet de discussions. L'Employeur a fait les démarches d'accommodement raisonnable et malheureusement les limitations fonctionnelles font en sorte qu'elle ne peut occuper à nouveau son poste d'auxiliaire de la santé et des services sociaux.

### **C) RÉPLIQUE**

[70] Par l'entente E-3, il y a eu restauration du lien d'emploi. Les listes de postes E-17 et E-18 permettent de constater qu'il y a des postes pour lesquels il n'y a pas eu d'analyse. Il est devenu automatique de dire non.

[71] Quant au poste d'assistante technique en pharmacie, la plaignante n'était pas obligée de respecter l'emploi convenable décidé par la CSST. Elle pouvait continuer à chercher un poste qui lui convenait.

[72] La preuve a aussi révélé que l'Employeur avait accommodé Madame Roussy qui travaillait 35 heures semaine à la confection des horaires. Il y avait un besoin pour 35 heures de travail par semaine.

[73] Enfin, la création d'un poste aux horaires ne ferait qu'officialiser ce qui existe déjà. Madame Lambert serait tout à fait capable d'exécuter ces tâches à partir de son domicile.

## **MOTIFS ET DÉCISION**

[74] Ce que les parties demandent au Tribunal c'est de déclarer si la demande de Madame Lambert de se voir confier la tâche de confectionner les horaires et autres tâches connexes constituerait un accommodement raisonnable.

[75] Madame Lambert a travaillé de nombreuses années dans un poste d'auxiliaire de la santé et des services sociaux, poste qu'elle ne peut occuper depuis son accident de travail du 6 avril 2005. La CSST a rendu une décision concernant sa capacité de travail le 29 août 2007 (S-6) en écartant le retour au travail dans le poste pré lésionnaire. L'emploi convenable retenu est celui d'assistante technique en pharmacie que Madame Lambert n'a pas voulu occuper ni suivre la formation appropriée à ce poste préférant faire son cours d'infirmière auxiliaire qu'elle a abandonnée lorsque l'Employeur lui a offert un poste d'agente administrative classe 4 à la réception des appels. Au terme de la période d'initiation l'Employeur était d'avis qu'elle n'était pas capable d'assumer les tâches de ce poste. Il a été convenu de prolonger la période d'initiation ce qui n'a pas permis une amélioration de la capacité de travail de Madame Lambert. D'ailleurs, la plaignante a fait le même constat.

[76] L'Employeur a voulu l'inscrire sur une équipe spéciale après avoir fermé administrativement son dossier. À la suite d'une entente, le lien d'emploi a été restauré et d'autres postes ont été analysés, postes qui ne pouvaient lui être octroyés en raison de ses limitations fonctionnelles. Ces analyses n'ont pas fait l'objet de contestations.

[77] Madame Lambert ne conteste pas qu'elle ne puisse travailler à nouveau comme auxiliaire de la santé et des services sociaux en donnant des services à domicile comme elle le faisait auparavant. La décision de la CSST empêche d'ailleurs l'Employeur de lui permettre un tel retour. Ce qu'elle réclame, c'est l'officialisation d'un poste d'auxiliaire de la santé et des services sociaux dont la tâche principale serait la confection des horaires, la vérification des comptes de dépenses des auxiliaires, la réception des appels de nouveaux clients, la réponse aux urgences et accessoirement l'administration de soins ne requérant aucunement la force physique comme l'administration de médicaments ou l'accompagnement d'usager à des rendez-vous médicaux. L'octroi d'un tel poste constituerait pour elle un accommodement raisonnable lui permettant de continuer à travailler et d'utiliser au mieux sa force de travail.

[78] La partie syndicale se fonde plus particulièrement sur le vécu de l'établissement qui dans le passé a accommodé des auxiliaires de la santé et des services sociaux en raison de certains handicaps. Ce fut le cas de Madame Roussy qui, bien qu'elle avait un poste de 21 heures par semaine, travaillait de fait cinq jours par semaine aux horaires pendant une dizaine d'années et ne dispensait aucun soin à domicile en raison de limitations fonctionnelles soit une allergie aux poils de chat et de chien. Madame Duguay a également fait les horaires en remplacement des vacances, des congés maladies de Madame Roussy. En plus de la confection des horaires, Madame Duguay faisait une journée de services à domicile. Quant à Madame Bertrand, celle-ci a pris la relève de Madame Duguay pendant quelques semaines avant d'arrêter pour des problèmes de santé. Outre la confection des horaires, elle allait dispenser des soins à domicile, principalement l'aide à la médication ce qui représentait environ une demi-heure de travail par jour. C'est Madame Gionest, une employée de la liste de rappel, qui a pris la relève de Madame Bertrand à partir du 29 octobre 2015. La confection des horaires et autres tâches connexes représente plus ou

moins 20 heures par semaine, le restant des heures étant consacré aux soins à domicile. Elle est même appelée à faire des heures supplémentaires.

[79] L'Employeur n'a jamais contesté le fait que Madame Lambert, par ses problèmes de santé, souffre d'un handicap l'empêchant d'exécuter les tâches qui étaient les siennes soit d'auxiliaire de la santé et des services sociaux. L'Employeur devait en conséquence prendre les mesures nécessaires pour accommoder Madame Lambert. La preuve a démontré certaines démarches effectuées pour accommoder la plaignante. C'est le cas de l'offre d'occuper le poste d'agente administrative classe 4 à la réception des appels, poste qui satisfaisait parfaitement aux capacités résiduelles de la plaignante. D'autres postes ont par la suite été analysés par des ergonomes ou physiothérapeutes. Or, ces démarches sont-elles suffisantes ? La partie syndicale conteste la suffisance de ces démarches en référant aux cas de Mesdames Roussy et Duguay lesquelles ont été accommodées en limitant leurs tâches à la confection des horaires et autres tâches connexes et en limitant les tâches liées aux soins à domicile à celles qui satisfaisaient leurs limitations fonctionnelles.

[80] Si Madame Lambert avait raison de réclamer un tel accommodement soit de voir ses tâches limitées à la confection des horaires et autres tâches connexes, la preuve a démontré qu'elle ne pourrait exécuter ces tâches sur un horaire de 35 heures par semaine. En effet, la situation qui prévalait en 2003 est bien différente de celle de 2017. Faire la confection des horaires de 27 auxiliaires de la santé et des services sociaux prend certes plus de temps que de faire la confection des horaires de 14 auxiliaires. La tâche prend plus ou moins 20 heures par semaine actuellement laissant de nombreuses heures à Madame Gionest pour dispenser des soins à domicile.

[81] Le devoir d'accommodement raisonnable est une obligation de moyens et non de résultat comme l'a reconnu la Cour suprême et de nombreuses sentences arbitrales par la suite. La seule limite est que l'accommodement ne doit pas constituer une contrainte excessive. La plupart des autorités

jurisprudentielles sont d'avis que la création d'un poste sur mesure pour l'employé devant bénéficier d'un accommodement raisonnable constitue une contrainte excessive.

[82] La tâche principale d'une auxiliaire de la santé et des services sociaux est de prodiguer des soins à domicile à une clientèle en perte d'autonomie. Une preuve non contredite veut que la tâche se soit alourdie dans les dernières années avec l'arrivée des entreprises d'économie sociale qui vont dispenser auprès de cette même clientèle les tâches les plus légères, laissant les tâches les plus lourdes aux auxiliaires de la santé et des services sociaux. La preuve a révélé que depuis le début des années 2000, la tâche de confectionner les horaires et autres tâches connexes a été dévolue à une auxiliaire qui se voyait délester d'une partie de sa tâche principale soit celle de dispenser des soins à domicile à la clientèle. Madame Lambert veut bénéficier du même accommodement qui a été accordé à Madame Roussy. Le Tribunal ne peut la blâmer de formuler une telle demande. Pour ce faire, l'Employeur devrait procéder à une réorganisation administrative qui aurait pour conséquence d'enlever une partie substantielle des heures de travail de Madame Gionest qui semble ne pas avoir de poste et qui a témoigné être sur la liste de rappel. De plus, Madame Lambert a une ancienneté supérieure à celle de Madame Gionest de sorte que cette dernière ne serait pas légalement lésée en vertu de la convention collective si on lui préférerait Madame Lambert. En somme, l'Employeur n'aurait pas à créer un poste sur mesure en plus de ceux existants, il n'aurait qu'à offrir à la plaignante les heures effectuées par Madame Gionest à la confection des horaires. Cette dernière verrait diminuer ses heures, mais comme elle est appelée à effectuer des heures en surtemps, l'impact serait moins grand en termes monétaires.

[83] Me Anne-Marie Laflamme dans un article paru dans La revue du Barreau canadien, *La défense de contrainte excessive est-elle possible pour les employeurs du secteur public ?* 2008, volume 87 aux pages 447 à 450 :

« On remarque que de toutes les caractéristiques personnelles qui peuvent servir de fondement à une demande d'accommodement raisonnable, celle liée à un handicap est la plus souvent invoquée dans le contexte de la relation d'emploi. Aussi, la question du maintien du lien d'emploi avec un employé devenu incapable d'exercer les tâches pour lesquelles il a été embauché s'est-elle posée. La jurisprudence a tôt fait de reconnaître que dès qu'un salarié dispose d'une capacité résiduelle lui permettant d'accomplir les fonctions essentielles d'un poste disponible dans l'entreprise, l'employeur doit composer avec cette condition et prendre toutes les mesures susceptibles de maintenir le lien d'emploi. Compte tenu des possibilités de réaménagement presque infinies dans les grandes organisations, on peut se demander si l'obligation d'accommodement impose la création d'un poste sur mesure adapté aux besoins du salarié handicapé. Jusqu'à présent la jurisprudence et la doctrine québécoises ont généralement considéré cette option déraisonnable.

Dans l'affaire *Syndicat de la fonction publique du Québec c. Québec (Gouvernement du) (Ministère des Transports)*, l'arbitre reconnaît que l'employeur n'est pas tenu de créer un poste sur mesure, dont l'organisation n'a pas besoin. Il ajoute que l'obligation d'accommodement impose toutefois à l'employeur de vérifier si, dans une catégorie d'emplois où il y a plusieurs postes, il n'est pas possible de regrouper certaines tâches de manière à constituer une charge de travail compatible avec les limitations du salarié handicapé.

La limite semble donc davantage liée à l'exigence d'accomplir des tâches utiles à l'entreprise. Dans l'arrêt *Hydro-Québec*, La Cour suprême paraît confirmer une telle interprétation en insistant sur le fait que toute mesure d'accommodement doit permettre à l'employé de « fournir sa prestation de travail ». Cette considération relative à la productivité du salarié fut également retenue par la Commission des relations de travail dans la fonction publique, dans une affaire impliquant le Conseil du Trésor du Canada. Citant la jurisprudence ontarienne, le tribunal précise que la création d'un poste improductif ou qui ne présente aucune utilité pour l'employeur constituera nécessairement une contrainte excessive. Il écrit :

[...] Il est bien établi que l'on ne peut s'attendre à ce que l'employeur crée un poste pour la fonctionnaire s'estimant lésée

si un tel poste n'a aucune valeur pour lui. Comme il était énoncé dans *Canadian National Railway* : [traduction] « [...] Il est clair que l'obligation de prendre des mesures d'adaptation sans qu'il en résulte une contrainte excessive ne contraint pas un employeur à créer un poste qui ne lui est d'aucune utilité productive, peu importe sa taille et ses revenus [...].

De son côté, le Tribunal canadien des droits de la personne n'écarte pas la possibilité de créer un poste pour le salarié handicapé. Dans l'affaire *Willoughby et Société canadienne des postes*, il accueille une plainte de discrimination et considère que l'employeur n'a pas satisfait à son obligation d'accommodement à l'égard d'un salarié incapable de réintégrer ses fonctions habituelles en raison de ses limitations fonctionnelles. Le Tribunal précise, d'une part, que l'employeur n'a pas démontré qu'il n'y avait aucun poste au sein de l'unité de négociation qui aurait pu convenir au plaignant et, d'autre part, qu'il n'a pas évalué non plus la possibilité de l'affecter à un poste hors de cette unité, ni celle de créer un poste répondant à ses limitations, précisant que cette dernière option ne constitue pas toujours une contrainte excessive, surtout dans le contexte d'une grande entreprise. En l'espèce, le Tribunal rétablit le lien d'emploi et ordonne à l'employeur de procéder à la recherche d'un accommodement raisonnable, sans exclure cette dernière possibilité.

À notre avis, il faut saluer l'interprétation selon laquelle une mesure d'accommodement doit permettre à l'employé d'assurer une certaine productivité à l'employeur. Ce critère nous apparaît sous-jacent à toute mesure d'accommodement raisonnable, peu importe la taille ou les moyens financiers de l'entreprise. Une mesure d'accommodement qui ne permet pas au salarié d'assurer sa contrepartie au contrat de travail devrait être considérée comme constituant une contrainte excessive. [...].

(Références omises) »

[84] Le Tribunal est d'avis qu'une telle réorganisation ne constitue pas une contrainte excessive. Le groupe d'auxiliaires de la santé et des services sociaux comprend 14 personnes qui font des soins à domicile et dont l'une est en charge de la confection des horaires et autres tâches connexes. Il ne s'agit pas de créer

une tâche qui n'existe pas, mais de la confier à une personne qui la connaît bien, mais qui n'est pas en mesure d'exécuter les autres tâches qui sont la raison d'être des auxiliaires. En effet, il s'agit d'une tâche utile puisqu'elle est déjà effectuée depuis de nombreuses années et au surplus qui a déjà fait l'objet d'un accommodement auprès de d'autres employées ayant un handicap.

[85] La Cour d'appel dans l'arrêt *Commission de la santé et de la sécurité du travail c. Caron*, 2015 QCCA 1048 énonce au paragraphe 77 :

**« [77] Je conviens que la *L.a.t.m.p.* n'impose pas à l'employeur l'obligation de modifier les tâches de l'emploi prélésionnel ou de tout autre emploi disponible dans son entreprise. Cependant, comme l'enseigne la Cour suprême, il demeure que l'employeur a « l'obligation d'aménager, si cela ne lui cause pas une contrainte excessive, le poste de travail ou les tâches de l'employé pour lui permettre de fournir sa prestation de travail ». Cette obligation découle de la Charte et s'ajoute à la *L.a.t.m.p.*, car le législateur n'a pas prévu qu'il en soit autrement. »**

[86] Cet arrêt a été porté en appel devant la Cour suprême du Canada qui a entendu les parties sur le fond le 30 mars 2017 de sorte qu'un arrêt devrait être rendu incessamment.

[87] Après avoir lu les autorités jurisprudentielles et doctrinales, le Tribunal en est venu à la conclusion que l'Employeur pourrait procéder à une réorganisation administrative des tâches des auxiliaires de la santé et des services sociaux afin que Madame Lambert puisse être affectée à des tâches qui respectent ses limitations fonctionnelles donc son handicap et qui ne seraient pas une contrainte excessive pour l'Employeur. Il ne s'agirait évidemment pas d'un poste à temps plein, mais à temps partiel représentant environ 20 heures par semaine. De plus, si Madame Lambert se voyait accorder un poste à temps complet, elle devrait alors être appelée à dispenser des soins à domicile, la nature de tels soins devrait être clairement encadrée afin qu'en aucun cas les limitations fonctionnelles ne soient remises en question par l'exécution de ces tâches.

[88] En raison de la conclusion à laquelle en arrive le Tribunal, les honoraires et les frais de celui-ci seront uniquement à la charge de l'Employeur.

**POUR TOUS CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :**

**DÉCLARE** que les mesures d'accommodement faites par l'Employeur à l'endroit de Madame Lambert bien que réelles n'ont pas été suffisantes;

**DÉCLARE** qu'offrir à Madame Lambert la tâche d'effectuer les horaires des auxiliaires de la santé et des services sociaux ne constituerait pas une contrainte excessive;

**DÉCLARE** que l'Employeur pourrait dans le cadre d'une réorganisation administrative être en mesure d'offrir cette tâche à Madame Lambert, tâche qui pourrait n'être qu'à temps partiel selon ses besoins réels.

**Me Marcel Morin**

**Arbitre de griefs C.A.Q.**

Pour le Syndicat : Me Pier-Olivier Angers

Pour l'Employeur : Me Jean-Jacques Ouellet

Dates d'audience : 26 et 27 octobre 2017