

LE DOSSIER DU MOIS DE L'ARTIAS

TARMED et les assistants sociaux

*Dossier préparé par Béatrice Despland
Chargée d'enseignement à la Faculté de droit, Université de Neuchâtel*

Novembre 2005

Avertissement : Le contenu des «dossiers du mois» de l'ARTIAS n'engage que leurs auteur-es

RESUME

Pour certains professionnels du social, l'entrée en vigueur de TARMED a été assortie d'un changement notable: les prestations qu'ils dispensent dans un établissement ou un service spécifique peuvent désormais être facturées à l'assurance-maladie obligatoire. Le système prévu par TARMED pose cependant des conditions strictes.

Dans le champ social, la question de la gratuité des prestations sociales est –au moins partiellement– remise en question. L'incitation à facturer les prestations dispensées est en passe de devenir une contrainte. Les professionnels du champ social sont confrontés à des dilemmes. TARMED vient attiser la polémique.

Le présent dossier n'entend pas s'immiscer dans ce débat, ni répondre à la question, générale et complexe, de la facturation des prestations sociales. Les réflexions qui suivent sont exclusivement rattachées à une interrogation: les nouveautés introduites par TARMED sont-elles conformes aux principes fixés par la Loi fédérale sur l'assurance-maladie (LAMal)?

RIASSUNTO

Per alcuni professionisti del sociale, l'entrata in vigore di TARMED è stata accompagnata da un cambiamento considerevole: le prestazioni che erogano in una struttura o un servizio specifico possono ormai essere fatturate all'assicurazione malattia obbligatoria. Tuttavia, il sistema previsto da TARMED pone delle condizioni restrittive.

Nel campo sociale, la questione della gratuità delle prestazioni sociali è -almeno in parte- rimessa in questione. L'incitamento a fatturare le prestazioni erogate sta per divenire un obbligo. I professionisti del campo sociale sono confrontati a dei dilemmi. TARMED giunge ad attizzare la polemica.

Il presente dossier non intende entrare in questo dibattito, né rispondere alla domanda, generale e complessa, della fatturazione delle prestazioni sociali. Le riflessioni che seguono sono esclusivamente ricollegate a un interrogativo: le novità introdotte da TARMED sono conformi ai principi fissati dalla Legge federale sull'assicurazione malattia (LAMal)?

TARMED: un sigle qui est en passe de devenir familier. Objet de toutes les attentions des professionnels de la santé confrontés à son utilisation, cet instrument complexe a fait son entrée dans la vie quotidienne des «assurés sociaux» que nous sommes. Pour qui a dû recourir aux traitements d'un médecin ou subir des examens en laboratoire, la facture établie selon les normes TARMED ne manque pas de surprendre. La liste des rubriques qui figurent sur la facture ne s'apparente guère au contenu des notes d'honoraires qu'établissaient nos médecins traitants et les laboratoires avant 2004.

Pour certains professionnels de la santé et –surtout– du social, l'entrée en vigueur de TARMED a été assortie d'un changement notable: les prestations qu'ils dispensent dans un établissement ou un service spécifique («*unité fonctionnelle*») peuvent désormais être facturées à l'assurance-maladie obligatoire. Le système prévu par TARMED pose cependant des conditions strictes. D'une part, les prestations des travailleurs sociaux doivent faire l'objet d'une délégation du médecin traitant (qui doit posséder les qualifications requises) et d'autre part, le temps facturé à l'assureur-maladie est expressément limité (4 heures par semaine). Le premier critère (subordination au médecin) ne va pas interpellier les professionnels du champ social. Mais c'est sans doute le principe même de la facturation qui pose le plus grand problème. Dans le champ social, la question de la «gratuité» des prestations sociales est –au moins partiellement– remise en question. L'incitation à facturer les prestations dispensées est en passe de devenir une contrainte. Les professionnels du champ social sont confrontés à des dilemmes. TARMED vient attiser la polémique.

Le présent article n'entend pas s'immiscer dans ce débat, ni répondre à la question, générale et complexe, de la facturation des prestations sociales. Les réflexions qui suivent sont exclusivement rattachées à une interrogation: les nouveautés introduites par TARMED sont-elles conformes -ou non- aux principes fixés par la Loi fédérale sur l'assurance-maladie (LAMal)? Pour y répondre, un bref rappel des normes en vigueur.

1. LAMal

1.1. Prestataires de soins

Entrées en vigueur le 1^{er} janvier 1996, la loi fédérale sur l'assurance-maladie et ses Ordonnances¹ contiennent les principes suivants:

Les prestataires de soins habilités à pratiquer à charge de l'assurance-maladie (fournisseurs de prestations) sont énumérés dans la loi fédérale aux articles 35 à 40 LAMal. Les «*personnes prodiguant des soins sur prescription ou sur mandat médical ainsi que les organisations qui les emploient*» (art. 35, al. 2, let. e LAMal) ne sont pas expressément désignés dans la loi fédérale, mais dans l'ordonnance d'application. Selon l'article 46 OAMal, sont ainsi admises les personnes suivantes «*qui exercent à titre indépendant et à leur compte* », sur prescription médicale:

- physiothérapeutes,
- ergothérapeutes,
- infirmières et infirmiers,
- logopédistes/orthophonistes,
- diététiciens.

¹ Ordonnance sur l'assurance-maladie (OAMal); Ordonnance sur les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie (OPAS).

Ces personnes doivent être admises en vertu du droit cantonal et remplir les conditions d'admission fixées dans l'OAMal.

Aucun autre prestataire ne peut dispenser des prestations à charge d'un assureur-maladie. Qu'en est-il des psychothérapeutes? Ils ne figurent pas dans la liste mentionnée précédemment, et pourtant, ils peuvent dispenser des prestations à charge de la LAMal. En fait, leurs prestations s'inscrivent dans le cadre de la «psychothérapie déléguée», expressément reconnue par le Tribunal fédéral des assurances (TFA) -moyennant le respect de conditions particulièrement strictes- dans le régime de la LAMA et reprise dans le cadre de la LAMal.

1.2. Prestations à charge de l'assurance obligatoire des soins (LAMal)

Les prestations effectuées par les fournisseurs de prestations reconnus et qui peuvent être facturées à l'assurance obligatoire des soins figurent aux articles 24 à 34 LAMal. Le détail des prestations est contenu dans l'OPAS, et dans son Annexe. Bien que l'article 24 LAMal s'intitule «Catalogue», le système adopté ne fournit pas de catalogue exhaustif et s'avère relativement complexe. En fait, les prestations des médecins et chiropraticiens sont présumées être à charge de l'assurance. Seules les prestations «*dont les coûts ne sont pas pris en charge*» doivent faire l'objet d'une liste (art. 33, al. 1 LAMal). Il en va de même pour les prestations nouvelles ou controversées «*dont l'efficacité, l'adéquation ou le caractère économique sont en cours d'évaluation*» (art. 33, al. 3 LAMal).

Enfin, les prestations qui sont fournies sur mandat médical font également l'objet d'une liste dressée par le Conseil fédéral (art. 33, al. 2 LAMal). C'est notamment le cas pour les soins dispensés par les infirmiers et infirmières, les organisations de soins et d'aide à domicile et les établissements médico-sociaux (art. 7 OPAS).

En dépit de ces classifications relativement claires, le résultat contenu dans l'OPAS suscite quelques critiques: la liste est à la fois positive et négative. Elle contient donc aussi bien des prestations à charge (alors qu'elles ne devraient pas figurer dans l'ordonnance) et des prestations négatives ou conditionnelles.

L'ensemble des prestations à charge de l'assurance obligatoire doit satisfaire au triple critère: efficacité, adéquation, économicité (art. 56 LAMal).

1.3. Tarifs et prix

Selon la loi fédérale, les tarifs et prix sont fixés par convention entre assureurs et fournisseurs de prestations ou, dans les cas expressément prévus par la loi, par les autorités compétentes (art. 43, al. 4 LAMal). La loi prévoit également que les «*tarifs à la prestation doivent se fonder sur une structure tarifaire uniforme, par convention sur le plan suisse*» (art. 43, al. 5 LAMal). Une telle convention doit être approuvée par le Conseil fédéral (art. 46, al. 4 LAMal). Il est expressément prévu que, si les parties ne peuvent s'entendre sur une structure tarifaire unifiée, «*le Conseil fédéral la fixe*» (art. 43, al. 5 LAMal).

2. TARMED

2.1. Fondements juridiques

TARMED est la structure tarifaire uniforme prévue par la LAMal. Contrairement aux espoirs attachés au nouveau régime de l'assurance-maladie obligatoire, cette structure tarifaire n'a pas pu entrer rapidement en vigueur. Il a fallu attendre huit ans depuis l'entrée en vigueur de la LAMal (1^{er} janvier 1996) pour qu'entrent également en vigueur les différentes conventions négociées entre les partenaires: assureurs sociaux (santésuisse, assureurs fédéraux AA, AI, AM) et médecins (FMH), H+ Les Hôpitaux de Suisse. La nouvelle structure tarifaire uniforme (composée d'environ 4'400 positions) avait, quant à elle, déjà été approuvée par le Conseil fédéral en date du 18 septembre 2000.

2.2. Remboursement des prestations effectuées par du personnel non médical

TARMED fait l'objet de plusieurs conventions, tant en ce qui concerne l'assurance-maladie qu'en ce qui concerne les autres assurances sociales (AA/AI/AM)².

En ce qui concerne les prestations dispensées par du personnel non médical, la direction du projet TARMED a adopté, le 28 août 2001, un «*concept sur la Reconnaissance des unités fonctionnelles TARMED*»³. Ce concept fixe les principes suivants:

- le but est de «*garantir que certaines prestations ne puissent être facturées au taux de tarification correspondant à l'unité conceptuelle que si ce prestataire de soins satisfait aux exigences des critères infrastructurels à la base du modèle de calcul en matière de personnel, de locaux et d'infrastructures techniques*» ;
- la «reconnaissance» se fait, en principe, sur la base de l'auto déclaration. Des formulaires sont à disposition;
- les critères retenus sont exhaustifs et obligatoires. Ils doivent être remplis pour que le droit de facturer à charge des assureurs sociaux soit reconnu;
- la banque des données ainsi obtenues est mise à disposition «*dans une forme appropriée aux assureurs et prestataires de soins*».

Le texte émanant de la direction du projet TARMED précise, enfin, que les critères de reconnaissance TARMED peuvent ne pas correspondre exactement «*avec les mandats de prestations existants*» selon la LAMal . Des divergences peuvent apparaître...

Neuf unités fonctionnelles sont retenues:

- salle d'opération de cabinet médical, salle d'opération I, II et III
- service de soins intensifs
- service de soins intermédiaires
- service d'urgence
- prestations psychologiques ou psychothérapeutiques non médicales en psychiatrie hospitalière
- prestations psychologiques ou psychothérapeutiques non médicales dans le cadre d'institutions et de divisions hospitalières reconnues

² Pour de plus amples informations, voir le site: <http://www.tarmed.ch>

³ http://www.zmt.ch/fr/spartenkonzept_f.pdf

- psychothérapie déléguée dans le cadre du cabinet médical
- étude du sommeil
- oxygénothérapie hyperbare

Pour chacune d'entre elles, les critères de reconnaissance sont fixés dans une annexe. La «*psychothérapie déléguée dans le cadre du cabinet médical*» fait ainsi l'objet de l'annexe G, qui reprend les critères fixés par le TFA. L'unité fonctionnelle qui nous intéresse (la sixième) porte l'intitulé: «*prise en charge psychologique/psychothérapeutique non médicale dans le cadre d'institutions et de divisions hospitalières reconnues*». Elle correspond au chapitre 02.04 de la structure tarifaire⁴. Ce chapitre précise que «*les soins sont prodigués par du personnel non médical (infirmières et infirmiers en psychiatrie et sociothérapeutes tels qu'assistants sociaux et éducateurs spécialisés ayant suivi une formation complémentaire appropriée), engagé par l'institution ou la division hospitalière*». Sont notamment exclues de la facturation les prestations dispensées aux personnes à l'assurance-invalidité.

Ces notions sont reprises dans le «*concept sur la Reconnaissance des unités fonctionnelles TARMED*», plus précisément à l'annexe F, dont la teneur est la suivante:

«ANNEXE F: Reconnaissance des prestations psychologiques ou psychothérapiques non médicales dans le cadre d'institutions et de divisions hospitalières reconnues (chap. 02.04)

1. Critères de reconnaissance du droit de facturation

Critères	Prestations psychologiques/ psychothérapiques non médicales
<p>B) Exigences envers le personnel spécialisé:</p> <p>1. Le médecin d'hôpital déléguant dispose de la valeur intrinsèque qualitative «psychiatrie et psychothérapie d'enfants et d'adolescents» ou «psychiatrie et psychothérapie»</p> <p>2. Les exécutants peuvent être:</p> <ul style="list-style-type: none"> - psychologues diplômés - infirmières et infirmiers en psychiatrie - assistants sociaux - éducateurs spécialisés ayant suivi une formation complémentaire - autres intervenants non-médecins au bénéfice d'une formation appropriée <p>3. Les hôpitaux/institutions sont mentionnés sur la liste de l'Association suisse des médecins-chefs en psychiatrie</p> <p>Explication: Critères obligatoires pour l'obtention du droit de facturer les prestations du chapitre 02.04.</p>	<p style="text-align: center;">X</p> <p style="text-align: center;">X</p> <p style="text-align: center;">X</p>

⁴ http://www.fmh.ch/ww/fr/pub/prestations/tarifs/tarmed/tarmed_browser.htm

Maintien des droits acquis:

- Pour le médecin d'hôpital déléguant, le maintien des droits acquis est applicable selon le concept de la valeur intrinsèque.
- Pour les exécutants: des dispositions transitoires ne sont pas nécessaires, car il s'agit d'une nouvelle prestation.

2. Procédure de reconnaissance

La reconnaissance est basée sur la liste de l'Association suisse des médecins-chefs en psychiatrie.»

Dans la dernière version du document, qui figure sur le site de H+ (organe chargé de mettre à disposition la banque de données mentionnée précédemment)⁵, les mentions «*assistants sociaux*» et «*éducateurs spécialisés ayant suivi une formation complémentaire*» ont été remplacées respectivement par «*pédagogues sociaux*» et «*travailleurs sociaux avec formation complémentaire*».

Les critères fixés dans l'annexe sont remplis dans deux hypothèses:

- le médecin-chef est membre de l'Association suisse des médecins-chefs en psychiatrie (ASMP); ou
- l'institution a reçu un mandat de prestations d'une autorité publique.

La procédure prévue pour la reconnaissance des unités fonctionnelles, et la liste des prestataires autorisés (contrôlée et proposée par la Commission paritaire), ont été approuvées en février 2005 par les organes dirigeants de TARMED.

Ces principes s'appliquent à l'assurance-maladie par le biais de la Convention-cadre TARMED qui précise, en son article 6, alinéa 1: «*Les parties conviennent que le concept sur la reconnaissance des infrastructures selon TARMED et le concept des valeurs intrinsèques selon TARMED, tous deux concepts adoptés par la direction du projet TARMED, servent de base pour la reconnaissance des unités fonctionnelles et des valeurs intrinsèques*».

3. Analyse critique

La formulation de remarques critiques s'avère difficile à plus d'un titre. Les textes qui figurent sur différents sites ne sont pas facilement «abordables»: peu d'explications sont disponibles quant à leurs contenus respectifs (notamment les conventions régissant l'assurance-maladie et les autres assurances sociales) et à leur articulation avec les lois fédérales sur lesquelles ils sont fondés. Ce problème est particulièrement aigu en ce qui concerne les «*unités fonctionnelles TARMED*» qui nous intéressent ici. Les travaux préparatoires ne sont pas accessibles. La quête d'informations peut s'apparenter à un parcours de combattants.

Finalement, les renseignements obtenus sont -parfois- contradictoires (notamment en ce qui concerne l'application effective de l'annexe F). Ainsi, aucune explication ne peut être fournie sur le changement de terminologie signalé précédemment, relative aux personnes concernées. On peut supposer que ce changement tient à l'évolution des lieux de formation

⁵ <http://files.hplus.ch/pages/HPlusDocument3367.pdf>

(HES) et des formations dispensées. Mais on peut aussi relever que, tel qu'il est formulé, le texte de l'annexe F ne correspond pas à la teneur du chapitre 02.04 de la structure tarifaire. En effet, il ressort clairement de ce texte que l'ensemble des «sociothérapeutes» doit bénéficier d'une formation complémentaire (et non pas seulement les «travailleurs sociaux» ou les «éducateurs spécialisés»).

Dans ce contexte marqué par les incertitudes, il est cependant possible de soutenir les positions suivantes:

- L'intégration des professionnels du champ social dans la prise en charge de patients psychiatriques répond aux impératifs d'un plan de traitement approprié.
- Cependant, la question posée est celle du financement de cette prestation: est-elle du ressort de l'assurance-maladie, ou incombe-t-elle à l'institution qui emploie (salarie) ce professionnel?
- Il est incontesté que la LAMal ne retient ni les «assistants sociaux», ni les «éducateurs spécialisés», ni les «pédagogues sociaux» ou les «travailleurs sociaux» au nombre des personnes habilitées à pratiquer à charge de l'assurance-maladie.
- Dans le système de l'assurance-maladie en vigueur, il n'est pas admissible que les partenaires tarifaires (assureurs et établissements hospitaliers, p.ex) dérogent aux règles impératives en vigueur et confèrent, par le biais de dispositions conventionnelles, la qualité de «prestataires» à des personnes ou des organes non reconnus par la LAMal.

Cette position est également soutenue au sein de la FMH, à propos d'autres cas d'application de la structure tarifaire unifiée TARMED⁶.

En conclusion, il semble important de souligner que la question examinée ne concerne pas seulement l'identité professionnelle des prestataires, mais également le type de prestations effectuées par ces derniers. Le système de la LAMal est fondé sur des prestations de nature «médicale». Les soins à la personne, dans lesquels l'aspect médical s'efface quelque peu, font l'objet d'une liste exhaustive à l'article 7 OPAS. Il aura fallu la détermination d'infirmiers et infirmières spécialisés en psychiatrie (entrant dans le cercle des personnes habilitées à pratiquer à charge de la LAMal) pour que le TFA leur reconnaisse le droit de dispenser des soins psychiatriques à des personnes dépendantes (à domicile ou en EMS). La prochaine révision de la LAMal, qui concerne le financement des soins (de longue durée), est précisément axée sur une distinction plus stricte entre les soins de «traitement» (à charge de l'assureur-maladie) et les soins «à la personne» (que l'assureur-maladie ne prendrait plus intégralement en charge).

Dans ce contexte, il apparaît d'autant plus surprenant que de nouvelles prestations soient à charge des assureurs-maladie, par le biais exclusif de conventions tarifaires qui ne respectent ni l'esprit ni la lettre de la LAMal...

⁶ Voir notamment : H. Kuhn, S. Stettler: UEBERSICHT DES RECHTSDIENSTES DER FMH ZUR GELTENDEN RECHTSLAGE: http://www.fmh.ch/shared/data/pdf/import_fmh/tarife/paramedics_uebersicht_rd_dt.pdf