

DECISION DE LA CHAMBRE DE RECOURS DU 17 JANVIER 2013

Numéro de rôle : FB-007-11

EN CAUSE DE : **Madame A.** accoucheuse praticien de l'art infirmier - Infirmière brevetée, domiciliée

et la SPRLB.

Appelantes,

Ayant pour conseil C.avocat ;

CONTRE : **SERVICE D'ÉVALUATION ET DE CONTRÔLE MÉDICAUX**, institué au sein de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité, établi à 1150 Bruxelles, Avenue de Tervueren, 211 ;

Représenté par le Docteur D.médecin-inspecteur-directeur, et par Madame E. juriste.

Intimé,

I. Faits et rétroactes

1.Mme A. est infirmière diplômée depuis 1984. Elle exerce son activité en qualité de travailleuse indépendante, étant gérante d'une SPRL B. constituée en 1998, dont l'objet social est notamment la dispense de soins infirmiers.

Elle a fait l'objet d'une enquête en 2007 pour irrégularités commises dans la délivrance des attestations de soins ; cette enquête a porté sur la période du 1^{er} septembre 2005 au 31 décembre 2006.

Il était reproché à l'intéressée d'avoir délivré des attestations pour des prestations qu'elle n'avait pas effectuées, notamment pendant la période des congés scolaires, les week-ends et les jours fériés.

Au cours de son enquête, le Service a procédé notamment à l'audition d'une dame F. infirmière ayant effectué des remplacements de Mme A. A l'issue de l'enquête le Service a libellé deux griefs à charge de Mme A. et de la SPRL B.

1/ avoir signé et délivré des attestations de soins donnés portant en compte à l'assurance soins de santé et indemnités des prestations non effectuées entraînant un débours indu pour l'AMI ;

2/ avoir porté en compte des frais de déplacement dans des situations où ceux-ci ne sont pas autorisés pour des prestations qui n'ont pas été effectuées.

La somme indûment perçue pour ces faits fut établie à 53 119,23 euros.

2.Par requête introduite le 24 mars 2010, le Service a demandé à la chambre de 1^{ère} instance de :

- déclarer les griefs établis,
- condamner solidairement Mme A. et la SPRL B. au remboursement de la valeur des prestations indûment attestées à charge de l'assurance soins de santé, soit la somme de 53 119,23 euros,
- condamner solidairement Mme A. et la SPRL B. au paiement d'une amende administrative s'élevant à 200 % de la valeur des prestations indues, soit le montant de 103 092, 80 euros,
- condamner solidairement Mme A. et la SPRL B. aux intérêts de retard calculés au taux légal à partir du jour suivant la date de la décision.

Par décision du 26 mai 2011, la chambre de 1^{ère} instance a :

- déclaré établis les deux griefs libellés par le Service,
- condamné solidairement Mme A. et la SPRL B. au remboursement de la valeur des prestations indûment versées, soit la somme de 53 119,23 euros,
- dit pour droit que les sommes dont Mme A. et la SPRL B. sont redevables produisent des intérêts au taux légal à partir du jour suivant la date de la décision de la chambre,
- déclaré non fondée pour le surplus la demande du Service.

Cette décision a été envoyée aux parties le 1^{er} juin 2011.

II. L'appel

1.Par requête reçue le 24 juin 2011, Mme A. et la SPRL B. ont interjeté appel contre la décision de la chambre de 1^{ère} instance.

Les appelantes développent les moyens suivants :

- l'enquête menée par le Service a été faite exclusivement à charge et sans volonté d'obtenir la version des faits de Mme A. il y a eu méconnaissance des droits de la défense dans la mesure où aucun contact n'a été pris avec Mme A. ou son conseil en vue de confronter l'intéressée aux éléments recueillis;
- tous les soins portés en compte ont été réalisés, que ce soit par Mme A. ou par d'autres infirmières ; il est irréaliste d'alléguer que l'intéressée était

systématiquement en vacances pendant les congés scolaires, les informations données par la dame F. étant sur ce point fantaisistes ;

- le Service s'est livré à une extrapolation inacceptable pour établir le calcul de l'indu.

2. Le Service n'a pas introduit d'appel incident.

La décision de la chambre de première instance est donc devenue définitive sur les points qui ne font pas l'objet de l'appel, soit en ce qui concerne l'amende administrative, la prescription de celle-ci.

III. Recevabilité

L'appel a été introduit dans les formes et délais requis.

Il est donc recevable.

IV. Fondement

Sur le respect des droits de la défense

Suivant l'article 139 alinéa 2, 3° et 6°, le Service d'évaluation et de contrôle médicaux a pour mission, notamment, de contrôler les prestations de l'assurance soins de santé sur le plan de la réalité et de la conformité aux dispositions de la loi et de ses arrêtés d'exécution et de saisir la chambre de 1^{ère} instance des contestations avec les dispensateurs de soins sur l'application de l'article 73bis de la loi - sous réserve de la compétence attribuée au fonctionnaire-dirigeant - ; l'article 73bis de la loi énonce une série d'interdictions faites aux dispensateurs de soins sous peine d'avoir à rembourser des prestations et à subir une amende administrative.

Le Service d'évaluation et de contrôle médicaux, en tant que tel, n'a donc aucune mission décisionnelle ou juridictionnelle et n'est pas tenu par l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme, contrairement aux chambres de 1^{ère} instance et de recours visées à l'article 144 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 - lorsqu'elles sont compétentes - qui sont chargées de statuer sur les droits et obligations du dispensateur de soins concerné.

Dans la présente hypothèse – où le fonctionnaire-dirigeant visé à l'article 143 de la loi coordonnée n'est pas compétent -, on ne peut donc raisonner par analogie avec d'autres modèles d'enquête administrative qui débouchent sur une décision administrative touchant aux droits de son destinataire, devenant définitive sauf si elle

est contestée devant une juridiction, et qui suppose le respect du principe d'audition préalable (*audi alteram partem*).

Il appartient toutefois au Service de produire aux juridictions administratives qu'il saisit des éléments suffisants pour étayer ses allégations et à ce titre il ne peut omettre d'entendre les explications des personnes concernées.

Dans le cas d'espèce, on note que le Service a dressé 4 procès-verbaux de constat, les 11 janvier 2007, 11 octobre 2007 (2 PV) et 15 octobre 2007 ; ces 4 procès-verbaux ont été adressés à Mme A. avec, à chaque fois, une demande de faire parvenir toute remarque dans les quinze jours (voy. pièces déposées par le Service en annexe de ses conclusions).

Les courriers recommandés contenant les procès-verbaux n'ont, à chaque fois, pas été réclamés par leur destinataire.

La seule suite réservée aux procès-verbaux est intervenue par un courrier du conseil de Madame A. en date du 25 octobre 2007 signalant l'impossibilité pour l'intéressée de réagir dans le délai trop bref de quinze jours et annonçant la communication d'observations dans le courant du mois de novembre suivant (voy. courrier de la SPRL G. Bureau d'Avocats du 25 octobre 2007, déposé à l'audience du 6 décembre 2012).

En réponse au courrier du conseil de, le Service a écrit qu'il allait contacter l'intéressée et que tout commentaire éventuel pouvait être en tout état de cause communiqué.

Selon les dossiers déposés par les parties, par la suite, au moment où le Service a saisi la chambre de 1^{ère} instance, d'une part Mme A. n'avait pas été contactée comme annoncé, d'autre part aucun commentaire émanant de celle-ci ou de son conseil n'était parvenu au Service.

Vu l'ensemble des éléments qui précèdent il ne peut être déduit du fait que le Service n'a pas pris contact avec Mme A. comme annoncé dans sa lettre du 29 octobre 2007 qu'il n'a pas cherché à l'entendre sur les faits.

La circonstance qu'un contact aurait pu intervenir à l'occasion d'une enquête dans le cadre d'un autre dossier ne modifie pas le constat qu'aucune remarque n'a été adressée par l'intéressée sur les constatations opérées malgré l'annonce qui en avait été faite par le conseil de l'intéressée.

Le moyen manque en fait.

Sur les griefs

1. Les procès-verbaux de constat des 11 janvier 2007, 11 octobre 2007 et 15 octobre 2007 et la note de synthèse déposée par le Service, aux pages 14 à 47 contiennent la description précise des faits qui fondent les deux griefs.

Le deuxième grief (avoir porté en compte des frais de déplacement dans des situations où ceux-ci ne sont pas autorisés pour des prestations qui n'ont pas été effectuées) n'est pas contesté.

Aucun domicile d'assuré n'est repris sur la liste de la convention nationale entre les infirmières graduées ou assimilées, les accoucheuses, les infirmières brevetées, les hospitalières/ assistantes en soins hospitaliers ou assimilées et les organismes assureurs.

Le deuxième grief est établi, comme l'a décidé la chambre de 1^{ère} Instance.

2. Le premier grief (avoir signé et délivré des attestations de soins donnés portant en compte à l'assurance soins de santé et indemnités des prestations non effectuées entraînant un débours indu pour l'AMI) est fondé d'abord sur le fait qu'il a été constaté que Mme A. avait attesté et porté en compte à l'AMI en tiers payant des attestations de soins donnés pour des jours au cours desquels elle ne pouvait pas avoir dispensé les soins puisqu'elle-même était hospitalisée.

Cette situation n'est pas en tant que telle contestée par l'intéressée, même si elle allègue que les soins ont bien été prodigués.

Le grief repose ensuite sur la déclaration d'une infirmière remplaçante, Mme F. Cette déclaration est accablante pour Mme A. « Madame A. me communiquait par fax les patients à aller voir.

« La gestion administrative a été immédiatement prise en charge par madame A. sur sa proposition et avec mon accord puisque je ne connaissais pas les modalités pratiques à ce moment où je débutais.

« (...) Je pense être la seule pour qui elle faisait l'administration.

« Chaque fin de mois je faisais mon relevé d'activité du mois à madame A. Celle-ci m'avait dit qu'en fonction du nombre d'actes, ou de prestations elle facturerait une partie à certains patients à mon nom de façon à me verser une somme qui me paraissait juste.

« (...) En réalité madame A. groupait des prestations sur deux ou trois patients de ma liste de façon à atteindre le montant que j'avais calculé pour un mois.

« Elle me remettait certaines attestations de soins que je remettais aux mutuelles qui payaient les patients. Parfois elle rentrait elle-même les ASD aux mutuelles qui versaient sur les comptes des patients.

« (...) Au début on se voyait une fois par mois pour faire ensemble la facturation (...) ensuite les facturations avec elle se sont espacées : elle postposait les rendez-vous et finalement elle rédigeait les factures toute seule. Elle allait porter directement les ASD à la mutuelle.

« A partir de juillet 2005 je n'ai plus vu, ni rédigé, ni signé d'attestations à mon nom. C'est madame A. qui les signait à mon nom et elle remettait des virements à mon nom aux patients.

« Je ne suis pas sûre que les codes attestés correspondaient à mes prestations mais je lui faisais confiance.

« Chaque mois je percevais la somme que je pensais correcte par le versement de certains patients.

« Je n'ai pratiquement jamais vu les prescriptions médicales.

« Madame A. prenait souvent des congés. Systématiquement les congés scolaires, les fêtes de fin d'année. Elle partait avec sa fille. Je sais qu'elle allait à ...où elle a un appartement. Elle ne travaillait jamais les week-ends. Maintenant je sais qu'elle a un appartement à ...et elle y va tous les week-ends.

« (...) Au sujet du registre de soins, c'est madame A. qui s'en chargeait. Elle n'a jamais accepté de me les confier alors que je les lui ai réclamés à plusieurs reprises. Elle voulait que je me déplace jusque chez elle mais elle n'avait pas le temps.

« Je dois vous expliquer le plus clairement possible : à partir du mois d'août 2006 des patients se sont étonnés de recevoir des factures à mon nom alors que en principe je n'avais rien presté.

« J'ai reconnu l'écriture de madame A. sur les factures qu'elle laissait avec la mention manuscrite « pour acquis » mais non signée.

« Elle se faisait payer en liquide.

« (...) Lors de ma déclaration d'impôt et dans les mois qui ont suivi j'ai été avertie qu'il manquait plus de 600 ASD dans mon relevé. C'est alors que j'ai commencé à les chercher et découvert que probablement Madame A. les avait utilisées pour son compte.

« (...) Lors de l'examen de mes attestations rentrées à la mutuelle 506, j'ai constaté que sur de nombreuses attestations étaient repris des assurés que je ne connaissais pas du tout et que j'affirme n'avoir pas soigné.

« (...) ».

Mme F. fournit plusieurs exemples où des attestations ont été établies pour certains soins aux patients alors que ces soins ne leur ont jamais été donnés, qu'elle ne connaît pas ces patients, qu'elle n'a pas rédigé ni signé les attestations.

Il résulte donc de cette déclaration que :

- des attestations de soins ont été introduites auprès des mutuelles au nom de la dame F. alors même qu'elle n'a pas dispensés soins, et même qu'elle n'a pas rédigé ni signé les attestations,
- Madame A. détenait, rédigeait et signait des attestations de soins au nom de sa remplaçante,
- Madame A. n'effectuait pas de prestations pendant les vacances scolaires, les week-ends et les jours fériés.

Cette déclaration n'est pas contestable sur la simple base qu'elle contient, sur des points de détail non relevants, certaines approximations ; le fait que Mme A. prenait des vacances à ...ou à la montagne, dans des villégiatures lui appartenant ou non, seule ou en famille, n'a pas d'incidence sur les constats opérés par le Service, soit la délivrance d'attestations de soins non prestés pendant des périodes de congés scolaires et week-ends et de jours fériés.

Les appelantes soutiennent que la déclaration de Mme F. n'est pas crédible, que les prestations ont en tout état de cause été réalisées en sorte que l'AMI n'a subi aucun débours indu.

Or, les appelantes, tant au niveau de l'instance qu'en degré d'appel, ne produisent aucune preuve de ce que les prestations en cause ont bien été réalisées.

Plus précisément, la chambre de recours relève que les appelantes auraient pu produire le registre de prestations du praticien de l'art infirmier dont la tenue était prévue par l'article 76 alinéa 1 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 et réglée par l'arrêté royal du 25 novembre 1996 dont l'article 3 spécifie qu'il doit contenir les date, heure de début et de fin, bénéficiaire, et lieu des prestations.

L'article 76 alinéa 1 de la loi coordonnée a certes été abrogé par l'article 3 de la loi du 7 décembre 2005 entrée en vigueur le 18 avril 2006 (M.B. 18 janvier 2006)¹ ; la production de ce registre aurait pu néanmoins couvrir la grande partie des prestations en cause.

¹ Le dispositif visant à permettre le contrôle des prestations portées en compte de l'assurance soins de santé a été modifié à la date du 1^{er} janvier 2007 en exécution de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 portant exécution de la loi du 7 décembre 2005 abrogeant l'article 76, alinéa premier, et l'article 168, alinéa 6, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 ; le nouveau dispositif prévoit la tenue d'un registre contenant les mêmes mentions que précédemment mais sur support digital. Il est clair toutefois que pendant la période séparant l'abrogation de l'obligation de tenir un registre papier (le 18 avril 2006) et l'entrée en vigueur de l'obligation de tenir un registre sur support digital (le 1^{er} janvier 2007), le système ancien devait perdurer.

Ce registre a en effet précisément pour finalité de démontrer que les prestations sont réellement effectuées par le praticien de l'art infirmier dont le nom figure en regard de chacune d'elles.

A noter que ce registre est visé par l'article 6 § 14 du Règlement du 28 juillet 2003 portant exécution de l'article 22, 11° de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 qui impose de disposer des documents permettant de connaître le dispensateur qui a effectué les prestations lors de l'utilisation de l'attestation globale de soins donnés (modèle D).

Les appelantes, dans le respect des obligations imposées par la législation et la réglementation affectant leur activité professionnelle, ne manquaient dès lors pas de moyen d'établir la réalité de ce qu'elles allèguent.

3. En ce qui concerne le procédé d'extrapolation, la chambre de recours confirme sa licéité pour autant que la preuve d'un nombre raisonnable de faits litigieux soit rapportée et que l'enquête contienne un faisceau d'éléments de nature à établir la réalité des autres faits litigieux.

L'enquête a révélé l'impossibilité matérielle de la dame A. de prester au moment même où elle était hospitalisée et a mené à l'audition de la dame F. qu'aucun élément n'a remis en cause.

Les appelantes n'ont émis aucune contestation après la réception des procès-verbaux de constat.

Il peut dès lors être considéré que ledit faisceau d'éléments est rencontré dans le cas d'espèce.

Le premier grief, comme l'a déclaré la chambre de 1^{ère} instance, est établi.

Sur l'indu

Il résulte de ce qui précède que le montant indûment perçu calculé par le Service est correct et que la décision entreprise doit être confirmée sur ce point.

Par ces motifs,

La Chambre de recours instituée auprès du Service d'évaluation et de contrôle médicaux de l'INAMI,

Composée de Monsieur Frédéric KURZ, président, et de Madame Sophie CARLIER, Messieurs Maurice ANCKAERT, Claude DECUYPER, Edgard PETERS, membres, assistés de Madame Isabelle WARNOTTE, greffier,

Après en avoir délibéré et statuant contradictoirement, Madame Sophie CARLIER, Messieurs Maurice ANCKAERT, Claude DECUYPER, Edgard PETERS, membres ayant rendu leur avis sans prendre part à la décision,

Dit l'appel recevable et non fondé,

En déboute les appelantes,

Confirme la décision entreprise.

Ainsi prononcé en langue française et en audience publique de la Chambre de recours le 17 janvier 2013, à Bruxelles par Monsieur Frédéric KURZ, président, assisté de Madame Isabelle WARNOTTE, greffier

WARNOTTE Isabelle
Greffier

KURZ Frédéric
Président