

Recommandé avec AR
N°1A 080 595 9836 3

Madame Sabine FOURCADE
Directrice Générale de la Cohésion Sociale
14 Avenue Duquesne
75350 PARIS 07 SP

Tassin, le 24 avril 2013

Objet : Recours gracieux contre la circulaire n° DGCS/5C/DSS/CNSA/2013/106 du 15 mars 2013 relative aux orientations de l'exercice 2013 pour la campagne budgétaire des établissements et services médico-sociaux accueillant des personnes handicapées et des personnes âgées

Madame la Directrice Générale,

Les organisations signataires du présent recours ont pris connaissance des orientations édictées dans la circulaire citée en objet relative à la campagne budgétaire pour 2013 des établissements et services médico-sociaux accueillant des personnes handicapées et des personnes âgées.

Elles formulent par la présente un recours gracieux contre les dispositions de cette circulaire qui tendent à la création de normes et à la modification de réglementations en vigueur par le biais d'un vecteur juridique inapproprié.

➤ **Blocage pour les EHPAD du choix de l'option tarifaire partielle ou globale lors de la conclusion et au cours de la convention pluriannuelle tripartite**

La circulaire budgétaire, dans son paragraphe 1.2 enjoint les directeurs généraux des ARS « de ne pas signer de nouvelles conventions tripartites prévoyant le passage au tarif global et de maintenir l'option tarifaire en vigueur pour toute la durée de la convention ». La circulaire dit encore dans son annexe 3, paragraphe 3.1, que « l'instruction de surseoir au développement du tarif global n'étant pas levée, la signature de nouvelles conventions tripartites doit se faire à option tarifaire inchangée et ne pas permettre de passage au tarif global ».

• **Non respect de la réglementation en vigueur** – L'article R. 314-167 du Code l'action sociale et des familles (CASF) dispose que « les établissements mentionnés à l'article R. 314-158 peuvent opter en matière de soins :

1° Soit pour un tarif journalier global, comprenant notamment les rémunérations versées aux médecins généralistes et aux auxiliaires médicaux libéraux exerçant dans l'établissement, ainsi que les examens de biologie et de radiologie et les médicaments dont les caractéristiques sont fixées par arrêté ;

2° Soit pour un tarif journalier partiel qui ne comprend ni les examens ni les charges de personnel mentionnées au 1°, à l'exception de celles relatives au médecin coordonnateur mentionné au premier alinéa de l'article R. 314-170 et de celles relatives aux infirmières ou infirmiers libéraux.

Un arrêté des ministres chargés des affaires sociales, de l'agriculture et du budget précise la nature des examens et médicaments mentionnés aux alinéas précédents.

La convention prévue à l'article L. 313-12, dont la durée est fixée à cinq ans, mentionne l'option tarifaire choisie. En cours de convention et par avenant, l'option tarifaire peut être changée.

Six mois avant l'arrivée à échéance de ladite convention, l'établissement peut demander un changement d'option tarifaire ».

Cette faculté, ouverte par un texte réglementaire, constitue un véritable droit d'option au bénéfice des établissements concernés qui ne peut, subséquemment, être remis en cause par un texte hiérarchiquement inférieur, telle une circulaire, sans que celle-ci ne soit manifestement entachée d'irrégularité. Cela est d'autant plus vrai que l'article en question du CASF ne pose ni restriction ni condition à la mise en œuvre de ce droit d'option par les établissements.

La circulaire, en exigeant une médicalisation à option tarifaire constante, contraint plus spécifiquement les directeurs généraux des Agences Régionales de santé (ARS) à « maintenir l'option tarifaire en vigueur pour toute la durée de la convention ». Or, les alinéas 5 et 6 de l'article R. 314-167 du CASF prévoient expressément la possibilité d'un changement d'option tarifaire en cours d'exécution de la convention. Cette instruction méconnaît donc de manière patente le droit au changement d'option tarifaire en cours de convention réglementairement prévu par le CASF au bénéfice des EHPAD.

Par ailleurs, la formulation de cette consigne pourrait laisser supposer que le blocage de l'option tarifaire choisie puisse s'étendre aux tarifs appliqués et qu'un établissement ayant opté pour le tarif partiel ne puisse voir son forfait modifié s'il souhaite créer une pharmacie à usage intérieur, notamment en cours de convention.

• **Interprétation erronée des dispositions de l'arrêt du Conseil d'État du 12 décembre 2012 (affaire n° 350479)** – Vous invoquez au soutien du gel de l'option tarifaire l'arrêt du Conseil d'État du 12 décembre 2012 (affaire n° 350479) rejetant une demande d'annulation de la circulaire budgétaire 2011.

Or si cet arrêt reconnaît bien à l'État le pouvoir de donner instruction aux directeurs généraux des ARS de ne prendre aucun engagement conventionnel nouveau ayant des effets budgétaires sur l'année 2011 dès lors que l'enveloppe budgétaire nationale de cette année-là ne permettait de financer les forfaits globaux relatifs aux soins qu'à hauteur des engagements déjà souscrits, il ne lui reconnaît pas en revanche le pouvoir absolu de ne plus promouvoir auprès des gestionnaires d'établissements le développement de l'option tarifaire dite globale prévue à l'article R. 314-167 du Code l'action sociale et des familles.

Il s'agit là d'une interprétation partielle et approximative de cette décision qui se borne à reconnaître à l'État la faculté de donner des instructions à son administration et certainement pas celle de réécrire le règlement. Selon les termes mêmes de cette décision, la demande « aux directeurs généraux des ARS de surseoir au développement du tarif global doit être regardée comme leur donnant seulement instruction de ne plus **promouvoir** auprès des gestionnaires d'établissements le développement de cette formule tarifaire ; qu'elle n'a pas pour objet, et n'aurait d'ailleurs pu légalement avoir pour effet, de limiter la faculté, offerte à chaque établissement par l'article R. 314-167 du Code l'action sociale et des familles, d'opter, dans les conditions prévues à cet article, pour l'une ou l'autre des deux formules tarifaires qu'il prévoit ».

Pour toutes ces raisons, les organisations signataires contestent l'interdiction du passage au tarif global, que ce soit à la signature de la convention tripartite pluriannuelle ou au cours de son déroulement.

➤ **Non actualisation des valeurs de point du tarif global**

Vous invoquez les préconisations du rapport de l'IGAS d'octobre 2011 relatif au « financement des soins dispensés dans les EHPAD »¹ pour justifier la non actualisation des valeurs du point du tarif global. Mais les références à ce rapport au sein de la circulaire budgétaire sont spécieuses tant il est vrai que les recommandations de ce rapport ne sont que partiellement restituées ou faussement interprétées au sein de la circulaire.

- Si l'IGAS préconise bien une pause dans la revalorisation de la valeur du point de l'option tarifaire globale, seul le tarif des établissements sans PUI est visé².

- S'agissant du « différentiel sur calibré » entre tarif global et tarif partiel sur lequel vous appuyez pour justifier la non actualisation des valeurs du point, cet argument est clairement sorti de son contexte. Aux termes mêmes des rédacteurs du rapport, « le constat de ce sur calibrage doit être interprété avec beaucoup de prudence : il ne s'agit en rien d'un « enrichissement sans cause » des établissements concernés »³. Ainsi, même si l'existence de moyens supplémentaires au bénéfice des établissements concernés peut-être relevée, cette conséquence est pondérée par des effets positifs du tarif global en termes d'économie, d'efficacité et de qualité avec :

- des économies substantielles sur des postes de dépenses hors périmètre de ce tarif⁴ ;

- une meilleure maîtrise coût-qualité des soins dispensés en EHPAD⁵ ;

- le renforcement de l'encadrement en personnel soignant emportant une meilleure sécurisation des résidents⁶. Autrement dit, le tarif global donne véritablement aux établissements les moyens d'améliorer la qualité de la prise en charge des résidents comme le prévoient les conventions tripartites.

- Enfin, puisque nous sommes sur le terrain du respect des préconisations du rapport de l'IGAS, nous vous rappelons que cette Inspection préconisait par ailleurs dans sa recommandation n° 1 la réouverture dès 2012 de l'option entre tarif global et tarif partiel⁷.

➤ **Caractère non opposable de la tarification au GMPS**

Vous affirmez le caractère non opposable du tarif issu de l'équation tarifaire au GMPS⁸, invoquant l'absence d'entrée en vigueur de la réforme tarifaire faute de décret d'application⁹. Dans un tel contexte, ce n'est pas la loi qui est inopérante, mais bien le décret. De plus, aucun décret n'est prévu pour faire application des dispositions de l'article L.314-2 du CASF. Rien n'empêche donc, en droit, la mise en application des règles de financement prévues à l'article L.314-2 du CASF. D'autant plus que l'article L.314-9 du CASF permet la mise en application des dispositions de l'article L.314-2 qui ne fait que répartir les compétences de tarification des EHPAD en distinguant les trois types de prestations servies.

Nos organisations soutiennent pas ailleurs que le tarif au GMPS constitue la norme de financement des EHPAD, conformément aux dispositions de l'article L. 314-2 du CASF ainsi qu'aux référentiels AGGIR et PATHOS récemment confortés réglementairement, mais aussi aux dispositions de l'article R. 314-170 du CASF qui dispose que « *L'évaluation de la perte d'autonomie des personnes hébergées dans l'établissement et l'évaluation de leurs besoins en soins sont réalisées par l'établissement, sous la responsabilité du médecin coordonnateur.*

¹ Nathalie Destais, Vincent Ruol, Michel Thierry, *Financement des soins dispensés dans les établissements pour personnes âgées dépendantes (EHPAD) – Évaluation de l'option tarifaire dite globale*, IGAS, rapport n° RM2011-113P, octobre 2011, 113 p.

² Rapport de l'IGAS, préc., p. 110.

³ Rapport de l'IGAS, préc., p. 48.

⁴ Rapport de l'IGAS, préc., p. 50.

⁵ Rapport de l'IGAS, préc., p. 79.

⁶ Rapport de l'IGAS, préc., p. 81.

⁷ Rapport de l'IGAS, préc., p. 107.

⁸ Circulaire budgétaire 2013, paragraphe 2.1, annexe 1 ; paragraphe 3.2 et 4.1, annexe 3.

⁹ Circulaire budgétaire 2013, paragraphe 2.1, annexe 1.

Ces évaluations sont réalisées lors de la conclusion ou du renouvellement de la convention pluriannuelle mentionnée au I de l'article L. 313-12 ou du contrat pluriannuel mentionné à l'article L. 313-11.

Elles sont renouvelées une fois et de façon simultanée en cours de convention ou de contrat. Elles sont utilisées pour le calcul de la dotation globale ou du forfait global relatif à la dépendance et de la dotation globale ou du forfait global relatif aux soins à compter de l'exercice budgétaire de l'année de leur réalisation».

La législation en vigueur (articles L. 314-2 et L. 314-9 du CASF) exige en effet que la dotation soins soit allouée en fonction des besoins réels de l'établissement qui fondent les éléments de l'équation tarifaire permettant la fixation du montant de cette dotation. Le forfait global relatif aux soins prend de cette façon en compte le niveau moyen de dépendance (GMP) et les besoins en soins médico-techniques (PMP) des résidents qui sont les indicateurs du besoin de financement approprié de l'établissement.

Le décret n° 2013-22 du 8 janvier 2013, en fixant des règles d'évaluation et de validation de ces indicateurs s'imposant aux établissements comme aux autorités de tarification, est venu en outre conforter réglementairement le caractère opposable des référentiels AGGIR et PATHOS.

L'argument consistant à écarter l'application de la loi faute de parution du décret tarifaire devrait par ailleurs justifier l'abandon de la convergence tarifaire issue du même texte, laquelle est pourtant maintenue.

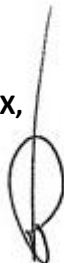
Les développements qui précèdent amènent les organisations signataires du présent recours gracieux à solliciter de votre haute bienveillance la publication d'une circulaire rectificative prenant en considération les observations portées à votre connaissance.

En vous remerciant de l'attention que vous voudrez bien porter à ce courrier, nous vous prions de croire, Madame la Directrice Générale, en l'assurance de notre respectueuse considération.

**Pascal CHAMPVERT,
Président de l'AD-PA**



**Frédéric VALLETOUX,
Président de la FHF**



**Michel BÉNARD,
Président de la FNAQPA**



**Daniel ZIELINSKI,
Délégué général de l'UNCCAS**



**Antoine DUBOUT,
Président de la FEHAP**



**Claudy JARRY,
Président de la FNADEPA**



**Fédération Nationale de la
Mutualité Française**



**Jean-Martin COHEN SOLAL,
Directeur Général**

**Dominique BALMARY,
Président de l'UNIOPSS**

