

N° 343126
SARL Tiers Temps

1^{ère} et 6^{ème} sous-sections réunies
Séance du 3 décembre 2012
Lecture du 7 janvier 2013

CONCLUSIONS

M. Alexandre LALLET, rapporteur public

Les règles de financement des établissements hébergeant des personnes âgées dépendantes se situent aux confins du domaine de l'intelligibilité du droit. Nous formons le vœu que nos conclusions ne conduiront pas à en dépasser les limites.

Ce financement est assuré par trois tarifs : le tarif soin, le tarif hébergement et le tarif dépendance.

Le tarif afférent à la dépendance, seul en cause ici, est un prix de journée, arrêté par le président du conseil général. Plus exactement, ce dernier arrête 3 tarifs selon le degré d'autonomie de la personne hébergée, classé en GIR : un tarif pour les GIR 1 et 2, qui correspondent aux personnes les plus dépendantes ; un tarif pour les GIR 3 et 4 ; et un tarif pour les GIR 5 et 6, qui sont les personnes les moins dépendantes. Ces tarifs sont facturés par l'établissement à chaque personne au regard de son propre degré d'autonomie. Se pose alors la question du financement du tarif par les pensionnaires.

La loi du 20 juillet 2001 qui a créé l'allocation personnalisée d'autonomie avait posé à l'article L. 232-8 du code de l'action sociale et des familles la règle selon laquelle, pour les personnes placées en établissement, ce financement était assuré sur une base individuelle : chaque pensionnaire percevait l'APA à hauteur des dépenses correspondant à son degré d'autonomie dans le tarif dépendance de l'établissement – c'est-à-dire à hauteur du tarif dépendance correspondant à son GIR -, diminuée du montant de sa propre participation financière, laquelle dépend principalement de ses ressources. La personne versait alors chaque mois à l'établissement l'APA perçue du département et sa participation financière, ce qui permettait de couvrir l'intégralité du tarif. Par commodité, l'article L. 232-15 du même code prévoyait cependant qu'avec l'accord du bénéficiaire, l'APA pouvait être directement versée à l'établissement, ce qui était souvent le cas en pratique.

Mais la même loi de 2001 a prévu un dispositif expérimental, dans des départements désignés par décret et seulement pour les établissements volontaires, consistant en une dotations budgétaire globale versée directement à l'établissement, calculée en fonction du niveau moyen de perte d'autonomie des résidents de l'établissement – c'est-à-dire le « GIR moyen ». Ce dispositif, qui a été généralisé par la loi de financement de la sécurité sociale

1
Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

pour 2009 sous le nom de « forfait global », s'inscrit dans une « *perspective de simplification et de mutualisation* », pour reprendre les termes du débat à l'Assemblée nationale. Les résidents n'ont plus à se préoccuper de la gestion de l'APA et les établissements n'ont plus eux-mêmes à récupérer cette prestation auprès des pensionnaires, même s'ils doivent toujours prélever une participation financière. La présente affaire vous conduit à vous prononcer sur le point de savoir si ce dispositif permet également aux établissements de bénéficier d'une plus grande prévisibilité dans leur financement.

La SARL Tiers Temps gère un établissement hébergeant une soixantaine de personnes âgées dépendantes situé dans l'Oise, département expérimentateur de la dotation globale. Elle a perçu une dotation globale d'un peu de plus de 100 000 euros au titre de l'exercice 2004. Mais il s'est avéré que l'établissement avait accueilli beaucoup moins de personnes des GIR 1 à 4 – c'est-à-dire les plus dépendantes - que prévus, et beaucoup plus des GIR 5 et 6, dont le coût de prise en charge est évidemment inférieur. Le département a donc recalculé fin 2005 la dotation globale de l'établissement sur la base de l'activité effective de l'établissement en 2004, et a décidé en conséquence de récupérer un peu plus du tiers de cette dotation, soit environ 34 000 euros.

Après rejet de son recours gracieux, la SARL s'est tournée vers le tribunal interrégional de la tarification sanitaire et sociale de Nancy, qui a annulé le titre de recettes départemental. Mais en appel, le département a obtenu l'annulation du jugement du tribunal interrégional et le rejet des conclusions à fins d'annulation présentées par la SARL. Celle-ci se pourvoit donc en cassation.

La récupération à laquelle a procédé le département est fondée sur le II de l'article R. 314-104 du code de l'action sociale et des familles alors en vigueur, qui prévoyait que lorsque les financements alloués ont couvert des dépenses sans rapport avec celles pour lesquelles ils étaient prévus, ou si l'établissement n'est pas en mesure de justifier de leur emploi, il est procédé à leur reversement. Il a estimé que les charges pesant sur la SARL Tiers Temps avaient été moindres que prévu, et que les dépenses réalisées pour la partie excédentaire étaient donc sans rapport avec les financements accordés.

Contrairement au tribunal, la Cour nationale de tarification sanitaire et sociale a peu ou prou suivi ce raisonnement en l'explicitant. Elle a jugé que les financements dus par le département devaient en toute hypothèse être calculés bénéficiaire par bénéficiaire, en fonction de la perte d'autonomie et des ressources de chacun d'eux, ce même si l'établissement bénéficiait d'une dotation globale dans le cadre de l'expérimentation. Autrement dit, la dotation globale n'est qu'une commodité administrative et financière qui ne confère aucun droit acquis à l'établissement, et qui n'empêche pas le département de procéder à une régularisation des sommes versées s'il constate que les dépenses ont finalement été inférieures aux prévisions, notamment parce que le nombre de personnes accueillies ou leur degré de dépendance s'est avéré plus faible que prévu.

Contrairement à ce qui est soutenu, cette décision est suffisamment motivée. Elle est même très explicite. Mais nous pensons, comme le soutient la SARL, qu'elle est entachée d'une double erreur de droit.

Il nous faut revenir brièvement sur les modalités de détermination de la dotation budgétaire globale. L'article L. 232-8 du code de l'action sociale et des familles se borne à prévoir qu'elle tient compte de la perte d'autonomie moyenne de l'ensemble des résidents de l'établissement. L'article R. 314-184 du même code renvoie pour les modalités précises de calcul de la dotation à une annexe 3-7 qui fixe, en substance, la formule suivante : la dotation de l'année N est calculée en soustrayant des dépenses de dépendance de l'établissement pour l'année N, éventuellement majorées du déficit de l'année antérieure ou minorées d'un excédent de N-1, le montant de la participation financière des pensionnaires et les dépenses relatives aux résidents qui ont leur domicile de secours dans d'autres départements, qui sont à la charge de ces départements. Le point central du raisonnement est que, pour les besoins du calcul de la dotation globale, la participation financière des résidents n'est pas déterminée en additionnant la participation due par chacun d'eux, au regard de leurs ressources respectives, mais de manière forfaitaire, par l'application d'une autre formule de calcul prévue au h) de l'annexe 3-1¹, dont nous vous passons le détail complexe, mais dont il faut savoir qu'elle tient compte principalement du GIR moyen de l'établissement². Autrement dit, il s'agit d'une participation moyenne compte tenu du niveau de dépendance moyen de l'établissement, ce qu'on appelle dans le jargon de la tarification le GMP – GIR moyen pondéré.

Contrairement à ce qu'a jugé la Cour nationale de tarification, la dotation globale ne dépend donc pas directement du degré d'autonomie et des ressources de chaque bénéficiaire pris individuellement. Elle n'est pas équivalente à la somme des « dotations individuelles ». Il s'agit d'une dotation budgétaire à laquelle l'établissement a droit, et non du versement d'une somme globale en fonction de ce à quoi chaque résident a droit. Dans le cas contraire, le législateur n'aurait certainement pas pris la peine de prévoir un dispositif expérimental aussi complexe et sur une base volontaire, puisque l'article L. 232-15 permettait déjà à l'établissement de percevoir directement l'APA de chaque résident, sous la seule réserve de son accord – il aurait suffi de prévoir, à titre expérimental, que l'accord de la personne était réputé donné, de sorte que l'établissement aurait perçu chaque APA individuelle sous la forme d'un unique versement globalisé. Ce n'est pas le choix qui a été fait. Les travaux préparatoires de la loi APA de 2001 nous semble confirmer les intentions du législateur : l'idée était de mutualiser les coûts pour l'ensemble des résidents, et non de faire dépendre le financement du degré d'autonomie ou des ressources de chacun d'eux. On ne peut donc pas tirer du mode de calcul de la dotation l'idée qu'elle pourrait être régularisée en fonction des évolutions constatées dans les ressources et la dépendance de chaque résident. La prémisse du raisonnement de la cour est donc erronée.

En outre, aucune disposition du code de l'action sociale et des familles, et notamment pas l'article L. 232-8 ni l'article R. 314-184 pris pour son application, ne prévoit une quelconque régularisation de la dotation en fin d'année ou en N + 1, au regard des changements qui ont pu intervenir dans le degré d'autonomie ou les ressources des résidents

¹ Auquel renvoie le dernier alinéa de l'article R. 314-184 CASF.

² Contrairement au GMP « classique », pour lequel chacun des GIR (de 1 à 6) produit un nombre de points différent, la détermination du GMP pour les besoins du calcul de la dotation budgétaire globale s'effectue sur la base d'une valorisation regroupant les GIR 1-2, les GIR 3-4 et les GIR 5-6 (voir la colonne E de l'annexe 3-6 du CASF, qui évoque l' »annexe II « devenue en réalité l'annexe 3-1 relative à la fixation des tarifs dépendance – une personne en GIR 1 et une personne en GIR 2 « produisent » ainsi toutes deux 1040 points). La participation financière des résidents pour le calcul de la dotation globale est fondée sur le h de cette annexe 3-1.

pris individuellement. Il appartient au département d'évaluer pour l'exercice budgétaire à venir l'activité prévisionnelle de l'établissement et de verser sur cette base la dotation budgétaire globale, qui est donc, à nos yeux, une décision créatrice de droits acquis. Telle est, du reste, la vocation normale d'une dotation ou d'une subvention budgétaire, autour de laquelle l'établissement construit son budget, sans qu'on puisse, *ex post*, procéder à une quelconque récupération. En l'espèce, nous pensons que c'est un défaut d'évaluation en amont qui explique l'importance de l'écart entre le « prévisionnel » et le « réalisé ».

Sans doute certaines évolutions en cours d'année sont-elles difficilement prévisibles, qu'il s'agisse du départ ou du décès d'un résident, ou de la dégradation de son état. Lorsque le GIR moyen se réduit du fait de l'accueil de personnes moins dépendantes, le coût de la prise en charge baisse également, ce qui peut profiter financièrement à l'établissement. Le bénéfice est en principe limité car l'essentiel de leurs charges – en moyenne 90 % - est constitué des salaires des employés, qui sont peu élastiques à l'activité. Mais une « cagnotte » peut tout de même apparaître, et le risque existe que les établissements cherchent à l'utiliser plutôt que de générer un excédent, qui viendra en déduction de la dotation budgétaire globale de l'année suivante.

Le code de l'action sociale et des familles permet toutefois de prévenir une telle dérive : l'article R. 314-104 alors en vigueur permettait au département, on l'a dit, de récupérer sur tout établissement, y compris les établissements sous dotation budgétaire globale, les sommes affectées à des dépenses sans rapport avec les financements alloués ou dont l'utilisation n'est pas dûment justifiée. Mais contrairement à ce qu'a cru le département et ce qu'a jugé la Cour, il ne s'agissait pas d'un mécanisme de répétition de l'indu sur les ressources, qui aurait permis une régularisation *a posteriori* de la dotation budgétaire globale au regard de l'activité réelle de l'établissement, mais d'un dispositif de reversement du montant des dépenses étrangères à la dépendance ou non justifiées, au vu du compte d'emploi fourni par l'établissement³.

En sens inverse, si vous admettiez une régularisation *a posteriori* au vu de l'activité réelle, vous risqueriez de placer les établissements dans des situations financières difficiles puisqu'ils auront éventuellement procédé à des recrutements au vu de l'évaluation initiale et de la dotation budgétaire qui leur a été allouée en conséquence. Il nous paraît certain que ce dispositif, dont les travaux préparatoires de la loi de 2001 rappellent qu'il a été ardemment souhaité par les gestionnaires d'établissements, n'a pas été conçu dans cette optique.

³ Il convient de préciser que l'article R. 314-52 du même code permet à l'autorité de tarification, avant de procéder à l'affectation d'un résultat, d'en réformer d'office le montant en écartant « *les dépenses qui sont manifestement étrangères, par leur nature ou par leur importance, à celles qui avaient été envisagées lors de la procédure de fixation du tarif, et qui ne sont pas justifiées par les nécessités de la gestion normale de l'établissement* ». Cette rédaction plus ouverte pourrait donner aux départements des marges plus importantes pour discipliner les établissements, étant rappelé qu'ils sont désormais tous soumis au régime du forfait global. Mais, en tout état de cause, il n'était, à l'époque, pas applicable aux établissements non habilités à recevoir des bénéficiaires de l'aide sociale, comme la SARL Tiers Temps, en vertu de l'article R. 314-102 alors en vigueur.

La Cour nationale nous paraît donc avoir commis une seconde erreur de droit en admettant que l'article R. 314-104 puisse servir à répéter un trop-versé de dotation budgétaire globale.

Nous vous proposons d'annuler sa décision et de régler l'affaire au fond.

A cet égard, il ne résulte pas de l'instruction, et n'est pas sérieusement soutenu, que l'établissement aurait consacré une partie des financements alloués à des dépenses étrangères à la prise en charge de la dépendance des résidents, même s'il a probablement pu offrir aux intéressés des conditions de prise en charge privilégiées, puisque son GMP a été sensiblement plus faible que prévu. La décision du département est donc illégale et doit être annulée, comme l'a jugé à bon droit le tribunal interrégional de la tarification sanitaire et sociale. Vous rejetterez l'appel du département.

Par ces motifs nous concluons à l'annulation de l'arrêt de la cour nationale de la tarification sanitaire et sociale du 11 juin 2010, au rejet de l'appel du département de l'Oise et des conclusions qu'il présente au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, et à ce que la somme de 4000 euros soit mise à sa charge à ce titre au profit de la SARL Tiers Temps.